

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

UWG § 1

Schönheits-Chirurgie

- a) Zur Frage der Wettbewerbsförderungsabsicht eines Presseunternehmens bei der Veröffentlichung eines Zeitschriftenberichts, in dem ein bestimmter Arzt in einer seinen Wettbewerb objektiv fördernden Weise namentlich genannt und abgebildet ist.
- b) Die Inanspruchnahme als (wettbewerblicher) Störer setzt eine Wettbewerbsförderungsabsicht auf Seiten des Störers nicht voraus; jedoch ist Voraussetzung der Inanspruchnahme, daß der Zustand, an dessen Schaffung oder Erhaltung er als "Störer" mitgewirkt hat, selbst wettbewerbsrechtswidrig ist.

HeilmittelwerbeG § 11 Nr. 4 u. Nr. 5 lit. b

Zur Frage eines Verstoßes gegen § 11 HWG durch einen redaktionellen Zeitschriftenbericht.

BGH, Urt. v. 12. Oktober 1989 - I ZR 29/88 - OLG Karlsruhe
(Freiburg)
LG Konstanz

BUNDESGERICHTSHOF

13

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 29/88

URTEIL

Verkündet am:
12. Oktober 1989
Welte
Justizsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Axel S. [REDACTED] Verlag AG, gesetzlich vertreten durch ihren
Vorstandsvorsitzenden Peter T. [REDACTED], Kaiser-W. [REDACTED]-Straße [REDACTED],
H. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

p. v. [REDACTED] - Vereinigung gegen unlauteren Wettbewerb e.V.,
Singen, gesetzlich vertreten durch den Vorstand Johannes
Diether G. [REDACTED], B. [REDACTED]-straße [REDACTED], U. [REDACTED]/M. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Oktober 1989 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Frhr. v. Gamm und die Richter Dr. Erdmann, Dr. Teplitzky, Dr. Ullmann und Nobbe

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Oberlandesgerichts Karlsruhe - 4. Zivilsenat in Freiburg - vom 3. Dezember 1987 aufgehoben.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der 2. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Konstanz vom 29. August 1986 wird zurückgewiesen.

Die Kosten beider Rechtsmittel werden der Klägerin auferlegt.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Klägerin ist ein Verein, der satzungsgemäß unlauteren Wettbewerb verfolgt. Die Beklagte verlegt und vertreibt u. a. die Zeitschrift "Bild der Frau".

In der Ausgabe Nr. 6 von "Bild der Frau" vom 3. Februar 1986 hat die Beklagte unter der Überschrift "Mit neuem Gesicht wieder glücklich/Immer mehr Frauen gehen zum Schönheits-Chirurgen"- "Die Schönheitsoperation hat mein Leben verändert" in Wort und Bild über Schönheitschirurgie berichtet. Der sich insbesondere mit Hautstraffung und Nasen-Kinn-Korrekturen befassende Text enthält redaktionelle Teile, Lebens- und Behandlungsschilderungen von zwei ehemaligen Patientinnen sowie wörtlich wiedergegebene Fachinformationen des mit vollem Namen und Praxissitz genannten Dr. Robert Lovas. Bebildert ist der Artikel mit zwei "Vorher-Nachher-Vergleichen" von zwei Frauengesichtern. Ein weiteres Bild zeigt eine männliche Person in weißer Oberbekleidung von hinten vor der Skizze eines Frauenkopfes. Auf einem anderen Bild ist Dr. L. [REDACTED] im weißen Arztkittel am Schreibtisch sitzend mit dem Telefonhörer am Ohr abgebildet. Dieses Bild trägt fettgedruckt die Unterschrift:

In seiner M. [REDACTED] Praxis, einer der 200 Schönheitschirurgen bei uns. "Ich will die Persönlichkeit eines Gesichtes erhalten und dennoch einen neuen Menschen aus dem Patienten machen."

Die Klägerin hat in dieser Berichterstattung eine nach § 11 Ziff. 4 und 5 HWG unzulässige Werbung für die Arztpraxis des Dr. L. gesehen und einen Antrag auf Unterlassung solcher - näher konkretisierter - werbender Berichterstattung gestellt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Im Berufungsverfahren hat die Klägerin ihren Antrag in der folgenden Form weiterverfolgt:

Die Beklagte unter Androhung von Ordnungsmitteln zu verurteilen, es ab sofort zu unterlassen, außerhalb der Fachkreise eine werbende Berichterstattung über den Münchener Chirurgen Dr. Robert Lovas unter Verwendung von Fotografien zu veröffentlichen, die eine ältere Frau nach einer Altersfalten-Korrektur, eine jüngere Frau vor und nach einer Nasenkorrektur und den genannten Arzt in ärztlicher Berufskleidung an seinem Praxis-schreibtisch mit ans Ohr gehaltenem Telefonhörer bzw. vor einer Demonstrationszeichnung sitzend zeigt, die die Nasenkorrektur des daneben fotografisch abgebildeten Mädchens zusätzlich demonstriert.

Das Berufungsgericht hat die Beklagte diesem Antrag gemäß verurteilt.

Mit ihrer Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Zurückweisung der Berufung der Klägerin weiter. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat in dem angegriffenen Pressebericht eine Werbung für den Arzt Dr. L. gesehen, die über die Erfordernisse einer die Öffentlichkeit interessierenden aufklärenden Veröffentlichung medizinischen Inhalts hinausgehe. Es hat angenommen, daß eine solche - gegen Vorschriften des ärztlichen Standesrechts verstoßende - Werbung die guten Sitten im Wettbewerb (§ 1 UWG) verletze. Dazu hat es zwar festgestellt, daß Dr. L. von der Berichterstattung nichts gewußt habe; es hat jedoch gemeint, daß dessen ungeachtet die Beklagte eine wettbewerbsrechtliche Störerhaftung treffe, weil sie durch die unzulässige Arztwerbung einen wettbewerbswidrigen Zustand geschaffen habe. Es könne keinem Zweifel unterliegen, daß die Beklagte dabei, wenn schon nicht - zumindest auch - zur Förderung der wirtschaftlichen Interessen des Dr. L., so doch jedenfalls zum Zwecke eigenen Wettbewerbs gehandelt habe.

II. Diese Beurteilung hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß der Unterlassungsanspruch aus § 1 UWG nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ein Handeln der Beklagten im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs voraussetzt (vgl. BGH, Urt. v. 20. März 1986 - I ZR 13/84, GRUR 1986, 812, 813 = WRP 1986, 547 - Gastrokritiker; BGH, Urt. v. 22. Mai 1986 - I ZR 72/84, GRUR 1986, 898, 899 = WRP

1987, 166 - Frank der Tat, jeweils m.w.N.). Ein solches Handeln liegt vor, wenn das Verhalten objektiv geeignet ist, den Absatz oder den Bezug einer Person zum Nachteil einer anderen zu begünstigen, und wenn der Handelnde zusätzlich in subjektiver Hinsicht in der Absicht vorgegangen ist, den eigenen oder fremden Wettbewerb zu fördern, und wenn diese Absicht nicht völlig hinter anderen Beweggründen zurücktritt. Dazu, ob diese subjektiven Voraussetzungen erfüllt sind, hat das Berufungsgericht aber Feststellungen nicht getroffen.

a) Das Berufungsgericht hat nur allgemein bemerkt, daß die Beklagte durch die Veröffentlichung jedenfalls zum Zwecke des eigenen Wettbewerbs gehandelt habe; es hat hierzu aber keine konkreten Feststellungen getroffen. Damit hat das Berufungsgericht nicht hinreichend dem Umstand Rechnung getragen, daß jede redaktionelle funktionsgerechte und erlaubte Berichterstattung eines Presseorgans objektiv auch die Wirkung haben kann, die eigene Wettbewerbslage im Verhältnis zu anderen Presseunternehmen zu verbessern oder zu behaupten, daß eine solche notwendige Begleiterscheinung funktionsgerechten Pressehandelns aber allein nicht ausreichen kann, darin auch den Zweck des Handelns im hier maßgeblichen subjektiven Sinne zu sehen; denn ungeachtet der objektiven Eignung zur Wettbewerbsförderung kann der Grund für die gewählte Berichtsform in dem Anliegen der Presse zu sehen sein, die Öffentlichkeit über eine Angelegenheit von allgemeiner Bedeutung zu unterrichten (vgl. BGH, Urt. v. 30. Oktober 1981 - I ZR 93/79, GRUR 1982, 234, 235 = WRP 1982, 259 - Großbankenrestquoten; BGH, Urt. v. 20. März 1986 - I ZR 13/84, GRUR 1986, 812, 813 = WRP 1986, 547 - Gastrokritiker). Daher bedurfte es vorliegend besonderer Umstände,

die erkennen ließen, daß neben der Absicht, über ein das Publikum interessierendes medizinisches Behandlungsverfahren zu berichten, auch der Zweck der Förderung eigenen Wettbewerbs eine andere als nur untergeordnete, weil notwendigerweise begleitende Rolle gespielt hat (vgl. BGH aaO). Solche Umstände sind jedoch weder festgestellt noch dem Sachvortrag der Parteien zu entnehmen.

b) Dagegen erscheint es rechtlich unbedenklich, den Bericht als objektiv geeignet zur Förderung des Wettbewerbs des darin namentlich genannten Arztes anzusehen. Auch insoweit fehlen jedoch Feststellungen des Berufungsgerichts hinsichtlich der zusätzlich erforderlichen subjektiven Absicht der Beklagten. Wie bereits ausgeführt, besteht bei Presseäußerungen wie dem hier vorliegenden Bericht über Möglichkeiten und Ergebnisse kosmetischer Operationen zur Verbesserung des Aussehens allein aufgrund einer objektiven Eignung zur Wettbewerbsförderung und auch des - unterstellt - vorhandenen Bewußtseins des Verfassers von einer eintretenden Wettbewerbswirkung noch keine Vermutung dafür, daß auch eine Wettbewerbsförderungsabsicht besteht (vgl. BGH aaO). Nach der allgemeinen Lebenserfahrung läßt sich die Möglichkeit nicht ausschließen, daß die - für den Arzt objektiv werbend wirkende - mehrfache Erwähnung in dem Artikel unter Verwendung seines Bildes nur oder jedenfalls ganz im Vordergrund stehend dazu dienen sollte, den Beitrag für den Leser durch Anführung von Äußerungen eines tatsächlich existierenden Fachinformanten anschaulicher, lebendiger und überzeugungskräftiger und auf diese Weise informationswirksamer zu gestalten. Dafür, daß daneben die Absicht einer Förderung des Wettbewerbs des Dr. L. eine irgendwie beachtliche Rolle

gespielt haben könnte, fehlt es - zumal in Anbetracht der vom Berufungsgericht aufgrund übereinstimmenden Parteivortrags festgestellten Tatsache, daß Dr. Lovas von dem Bericht nichts wußte - an Anhaltspunkten nicht nur im Berufungsurteil, sondern auch im Sachvortrag der Klägerin.

2. Eine Unterlassungspflicht der Beklagten ergibt sich entgegen der Beurteilung des Berufungsgerichts auch nicht aus dem Gesichtspunkt der Störerhaftung.

Zwar haftet - wovon auch das Berufungsgericht ausgegangen ist - als Störer jeder, der in irgendeiner Weise willentlich und adäquat kausal an der Herbeiführung einer wettbewerbswidrigen Beeinträchtigung mitgewirkt hat (BGH, Urt. v. 7. Juli 1988 - I ZR 36/87, GRUR 1988, 829, 830 = WRP 1988, 668 - Verkaufsfahrten II m.w.N.). Eine eigene Wettbewerbsförderungsabsicht ist insoweit nicht erforderlich; denn in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist wiederholt entschieden worden, daß es für die Inanspruchnahme des Störers nicht darauf ankommt, wie sein eigener Tatbeitrag gear- tet ist und welches Interesse er selbst an der Verletzung hat (BGH, Urt. v. 15. Januar 1957 - I ZR 56/55, GRUR 1957, 352, 354 - Taeschner/Pertussin II; BGH, Urt. v. 5. Dezember 1975 - I ZR 122/74, GRUR 1976, 256, 257 = WRP 1976, 162 - Rechenscheibe). Ist danach - im Hinblick auf das in den genannten Entscheidungen in den Vordergrund gestellte Ver- folgungsinteresse des Verletzten - das eigene Interesse des als Störer in Anspruch Genommenen bedeutungslos, genügt es, wenn er auch ohne eigene Wettbewerbsförderungsabsicht an der Schaffung oder Aufrechterhaltung eines wettbewerbswidrigen Zustands objektiv mitgewirkt hat. Jedoch setzt seine Inan-

spruchnahme notwendigerweise voraus, daß überhaupt eine wettbewerbswidrige Beeinträchtigung besteht. Eine solche ergibt sich im vorliegenden Fall jedoch nicht aus einem Verstoß gegen das normierte ärztliche Standesrecht, da letzterem nur Ärzte selbst, nicht aber Presseorgane unterworfen sind; eine ihrerseits als wettbewerbswidrig anzusehende Mitwirkung der Beklagten bei einem ärztlichen Standesverstoß liegt nicht vor; denn der Arzt hat - was das Berufungsgericht aufgrund des übereinstimmenden Parteivortrags festgestellt und die Revision nicht angegriffen hat - den Bericht nicht gekannt und deshalb durch ihn nicht unmittelbar gegen Standesrecht verstoßen. Aus dem Sachvortrag des Klägers ergeben sich auch keine Anhaltspunkte dafür, daß der Arzt - wie etwa bei der Gewährung eines seine Person oder seine beruflichen Umstände unmittelbar betreffenden Interviews (vgl. BGH, Urt. v. 20. November 1986 - I ZR 156/84, GRUR 1987, 241, 243 = WRP 1987, 318 - Arztinterview) - Veranlassung gehabt haben könnte, mit einem Bericht über ihn persönlich zu rechnen und sich demgemäß ein Überprüfungsrecht vorzubehalten.

3. Scheidet somit ein Verstoß der Beklagten gegen § 1 UWG unter dem Gesichtspunkt eines wettbewerbsrechtlich relevanten Verstoßes gegen Gesetzes- (oder gesetzesähnliche) Vorschriften aus, so könnte eine Haftung nach der vom Berufungsgericht zugrunde gelegten Bestimmung des § 1 UWG nur in Betracht kommen, wenn der in Frage stehende Bericht seinem Inhalt nach auch bei Außerachtlassung rein standesrechtlicher Gesichtspunkte gegen gute wettbewerbliche Sitten verstieße, etwa weil er entweder als eine in redaktionell aufgemachter Form verdeckte Werbung des Arztes anzusehen wäre oder in einer Weise - anreißerisch oder in sonstiger Form

übertreibend oder gar verzerrend - Verdienste eines Arztes in den Vordergrund stellte, die mit dem allgemeinen, durch die bisherigen standesrechtlichen Beschränkungen ärztlicher Werbung allerdings in gewissem Umfang mitgeprägten allgemeinen sittlichen Empfinden unvereinbar erschiene.

Eine solche Art der Werbung kann in dem Artikel jedoch nicht gesehen werden.

Dafür, daß eine als Redaktionsbeitrag getarnte Werbung des Arztes oder für den Arzt vorliegen könnte, fehlt jeglicher Anhaltspunkt schon im Sachvortrag der Parteien, desgleichen auch im Inhalt des Berichts, der ungeachtet der Erwähnung des Arztes die redaktionelle Zielsetzung, ein die Allgemeinheit interessierendes medizinisches Verfahren zu behandeln, auch nach den Feststellungen des Berufungsgerichts deutlich erkennen läßt.

Das Berufungsgericht hat ferner auch - wenngleich in anderem rechtlichen Zusammenhang - beanstandungsfrei festgestellt, daß dem Artikel jeglicher anreißerischer und übertriebener Charakter abgehe. Eine Werbewirkung zugunsten des Arztes Dr. Lovas hat das Berufungsgericht zwar festgestellt, jedoch nur aus dem Gesamtzusammenhang einzelner Berichtstat-sachen - Nennung und Zitierung des Arztes, Verwendung seiner Abbildung - gefolgert und als nicht in irgendeiner Weise außerordentlich bezeichnet. Unter diesen Umständen kann eine Verletzung des allgemeinen sittlichen Empfindens durch den - im übrigen sachbezogen informierenden und auch den Arzt jeweils nur in Sachzusammenhängen nennenden bzw. zitierenden - Bericht ausgeschlossen werden. Ein Verstoß der Beklagten gegen § 1 UWG scheidet somit aus.

III. Das Berufungsgericht hat weiter geprüft, aber nicht abschließend entschieden, ob der angegriffene Bericht gegen die Vorschriften des Art. 11 HWG, und zwar dessen Nr. 4 und/oder Nr. 5 b, verstößt. Auch diese Frage kann auf der Grundlage der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen verneint werden.

1. Allerdings können auch redaktionelle Hinweise in Zeitungs- und Zeitschriftenberichten dem Heilmittelwerbe-gesetz unterliegen, sofern sie sich als Werbung im Sinne dieses Gesetzes darstellen. Jedoch setzt dies voraus, daß das Heilmittel oder - wie vorliegend - Heilverfahren in dem Bericht entweder ohne sachlichen Anlaß Erwähnung findet oder übermäßig herausgestellt oder pauschal gelobt wird (vgl. Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, § 1 Rdnr. 32; Doeppner, Heilmittelwerbe-gesetz, § 1 Rdnr. 18). Ist dies nicht der Fall, sondern steht die sachliche Unterrichtung im Vordergrund und erscheint eine unvermeidlich damit verbundene Werbewirkung nur als Nebenfolge, die im Interesse der allgemeinen Informationsfreiheit der Presse hinzunehmen ist (vgl. BGHZ 50, 1, 4 f. - Pelzversand), so liegt eine Wirtschafts-Werbung im Sinne des Heilmittelwerbe-gesetzes nicht vor (vgl. Doeppner aaO § 1 Rdnr. 18 und 19).

2. Eine solche Fallgestaltung ist vorliegend nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen gegeben. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, daß über den Gegenstand des Artikels, nämlich über einzelne Möglichkeiten der Schönheitschirurgie, sachlich berichtet worden sei, wobei die medizinischen Aussagen bildlich veranschaulicht und durch in direkter Rede wiedergegebene knappe Äußerungen des Schön-

heitschirurgen Dr. Lovas sachlich untermauert worden seien. Als Rahmen des Berichts hätten die kurzen Schilderungen der beiden bildlich wiedergegebenen Frauen über ihre Lebensumstände sowie die bei ihnen durchgeführten Schönheitsoperationen gedient. Abgeschlossen sei der Artikel durch Angaben über die durchschnittlichen Kosten von Schönheitsoperationen und deren Erstattungsfähigkeit durch Krankenkassen. Der Artikel entspreche deshalb seinem Gegenstand nach dem Informationsbedürfnis der Allgemeinheit und sei in seinem inhaltlichen Niveau der typischen Leserschaft einer Zeitschrift wie "Bild der Frau" angepaßt.

Die in diesen Ausführungen getroffenen Feststellungen werden im Revisionsverfahren von keiner Seite beanstandet. Die vom Berufungsgericht gezogene Schlußfolgerung, der Artikel werde von der verfassungsrechtlichen Pressefreiheit (Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG) gedeckt, ist in Anbetracht der festgestellten Art seines Inhalts und seiner Darstellungsweise aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Daraus ergibt sich, daß der Beitrag in der vorliegenden Form - als Berichterstattung ohne den Charakter einer redaktionell aufgemachten Werbung - nicht gegen die Bestimmungen der Nr. 4 und Nr. 5 lit b des § 11 HWG verstößt. Die Klage erweist sich somit auch unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt als nicht begründet.

IV. Das Berufungsurteil ist somit aufzuheben. Auf die Revision der Beklagten ist die gegen das landgerichtliche Urteil gerichtete Berufung der Klägerin zurückzuweisen. Die Entscheidung über die Kosten der Rechtsmittelverfahren ergeht gemäß §§ 92, 97 Abs. 1 ZPO.

v. Gamm

Erdmann

Teplitzky

Ullmann

Nobbe