

TE OGH 2017/3/28 4Ob45/17x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.03.2017

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Vogel als Vorsitzenden sowie die Hofräte Dr. Jensik, Dr. Schwarzenbacher, Dr. Rassi und MMag. Matzka als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei K***** Gesellschaft mbH & Co KG, *****, vertreten durch Korn Rechtsanwälte OG in Wien, gegen die beklagte Partei M***** GmbH, *****, vertreten durch Dr. Peter Zöchbauer, Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren 32.000 EUR), über den Revisionsrekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Rekursgericht vom 28. Dezember 2016, GZ 34 R 112/16i-12, womit die einstweilige Verfügung des Handelsgerichts Wien vom 29. September 2016, GZ 18 Cg 46/16b-8, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluss wird dahin abgeändert, dass die erstgerichtliche einstweilige Verfügung wiederhergestellt wird.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens hat die klagende Partei einstweilen, die beklagte Partei endgültig selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Die Streitteile sind jeweils Medieninhaberin einer Tageszeitung, sie stehen im Wettbewerb unter anderem um Leser und Anzeigenkunden.

Die Klägerin ist Sponsorin der österreichischen Herrenfußballnationalmannschaft. Ihr steht aufgrund einer mit dem Österreichischen Fußballbund (ÖFB) abgeschlossenen Vereinbarung für den Bereich Printmedien/Tageszeitung das branchenexklusive Recht zu, sowohl mit dem Bild der Fußballnationalmannschaft in ihrer Gesamtheit, als auch alternativ in einer Kleingruppe von mindestens fünf Spielern auch mit deren Namen zu werben. Überdies verfügte die Klägerin aufgrund dieser Vereinbarung über das Recht, ihr Logo auf sämtlichen Drucksorten, Postern, Autogrammkarten und Ticketaschen des ÖFB aufzudrucken.

Die einzelnen Nationalspieler gestatten dem ÖFB die Verwendung sowie die Verwertung ihrer Persönlichkeitsrechte, soweit ihre Spielertätigkeit in einer Auswahlmannschaft des ÖFB davon berührt wird, weiters die Geltendmachung dieser Rechte im eigenen Namen sowie die gerichtliche Verfolgung von Verletzungen dieser Rechte.

In der Ausgabe ihrer Tageszeitung vom 1. 6. 2016 bewarb die Beklagte „ihr tägliches EM-Poster zum Rausnehmen“ und legte dieser Ausgabe ein Poster bei, das die österreichische Fußballnationalmannschaft samt Trainern und Betreuern, das Logo der Beklagten, des ÖFB und der UEFA-EURO 2016 zeigt. Weitere Poster, die nur eine 11-köpfige österreichische Fußballnationalmannschaft und die bereits erwähnten Logos zeigen, legte die Beklagte den Ausgaben ihrer Zeitung vom 9., 12. und 14. Juni 2016 bei.

Am 15. Juni 2016 legte die Beklagte ihrer Zeitung ein ähnliches Poster der 11-köpfigen österreichischen Nationalmannschaft bei, am 21. Juni 2016 ein Poster mit dem österreichischen Torhüter in Aktion, am 22. Juni 2016 ein Poster mit einem einzelnen Fußballspieler und am 23. Juni 2016 ein weiteres Mannschaftsposter vergleichbarer Gestaltung.

In den Ausgaben der Zeitungen der Beklagten vom 2., 4., 5., 7., 8. sowie vom 19., 24., 25., 26., 27., 28., 29. und 30. Juni 2016 fand sich jeweils kein Poster einer EM-Mannschaft zum Herausnehmen.

In der Ausgabe vom 3. Juni 2016 sowie in jener vom 10. Juni 2016 wurde jeweils ein Poster des französischen Nationalteams veröffentlicht, allerdings ein falsches (teilweise nicht nominierte Spieler). In der Ausgabe vom 6. Juni 2016 wurde ein Poster des spanischen Nationalteams veröffentlicht, in der Ausgabe vom 11. Juni 2016 eines des englischen Teams. In der Ausgabe vom 13. Juni 2016 findet sich ein Poster des deutschen Nationalteams, das nicht korrekt war (Foto von einem früheren Freundschaftsspiel mit teilweise anderen Teilnehmern).

In der Ausgabe vom 16. Juni 2016 wurde ein Poster (eines Teils) der isländischen Mannschaft veröffentlicht, in jener vom 17. Juni 2016 eines der italienischen. In der Ausgabe vom 18. Juni 2016 wurde ein Poster der portugiesischen Nationalmannschaft veröffentlicht, in der Ausgabe vom 20. Juni 2016 findet sich ein Poster der ungarischen Nationalmannschaft. Von mehreren anderen EURO-Teilnehmerländern wurden keine Poster veröffentlicht.

Die Klägerin beantragte zur Sicherung ihres inhaltsgleichen Unterlassungsbegehrens, der Beklagten zu verbieten, bei Herausgabe und/oder Vertrieb periodischer Druckschriften Bildnisse von Mitgliedern des Fußballnationalteams des ÖFB ohne deren Zustimmung und/oder ohne Zustimmung des ÖFB zu Verkaufsförderungszwecken zu verwenden, insbesondere es zu unterlassen, das Bildnis von einzeln aufgezählten Nationalspielern ohne deren jeweilige Zustimmung und/oder jene des ÖFB auf in ihrer Tageszeitung enthaltenen Postern, insbesondere unter gleichzeitigem Abdruck offizieller Logos von Fußballturnieren und/oder Fußballverbänden, zu veröffentlichen oder zu verwenden. Hilfsweise beantragte sie das einstweilige Gebot, bei der Herausgabe und/oder beim Vertrieb periodischer Druckschriften die Ankündigung von Postern zu unterlassen, wenn der dabei erweckte Eindruck über die Anzahl und/oder das Motiv der Poster nicht den tatsächlichen Verhältnissen entspricht, insbesondere „täglich“ ein Poster eines „EM-Teams“ oder eines „EM-Teilnehmers“ in Aussicht zu stellen, obwohl tatsächlich nur in unregelmäßigen Abständen Poster von Fußballmannschaften beigelegt werden. Die Beklagte greife in rechtswidriger Art und Weise in die Sponsorrechte der Klägerin ein, indem Bilder prominenter Spieler der österreichischen Fußballnationalmannschaft für Werbe- oder Verkaufsförderungszwecke der Beklagten eingesetzt werden. Zur Sicherung der Unterlassungsansprüche nach dem UWG begehre sie daher primär das Verbot der Bildnisverwendung zu Verkaufsförderungszwecken, hilfsweise das Verbot irreführender Ankündigungen.

Die Beklagte wendete ein, dass sie keine fremden Sponsor- oder Exklusivrechte verletze. Zwischen der Klägerin und dem ÖFB seien keine branchenexklusiven Rechte vereinbart worden. Allfällige Vereinbarungen der Klägerin mit dem ÖFB seien der Beklagten nicht bekannt. Weder der ÖFB noch ein ihm angehörendes Mitglied des Nationalteams hätten sich gegen die Verwendung der beanstandeten Bildnisse verwehrt. Die Klägerin mache sich eigenmächtig zur „Verteidigerin“ angeblich verletzter Rechte Dritter.

Das Erstgericht gab dem Hauptsicherungsantrag statt. Die Beklagte habe Bilder prominenter Spieler der österreichischen Fußballnationalmannschaft für ihre Werbe- und/oder Verkaufsförderungszwecke eingesetzt. Dies sei nicht mit einem Interesse der Öffentlichkeit zu rechtfertigen. Auch sonst sei kein schützenswertes Interesse ersichtlich, die Bilder prominenter Sportler – ohne deren Zustimmung – für Zwecke der Eigenwerbung zu nutzen. Nach den ständigen Marktgepflogenheiten hätte die Beklagte vor der Veröffentlichung die Zustimmung der Abgebildeten zur Verwendung ihrer Bilder zu Werbezwecken einholen müssen. Ihr sei eine Verletzung der beruflichen Sorgfaltspflicht anzulasten, die eine Verletzung des Bildnisschutzes des abgebildeten Sportlers gemäß § 78 UrhG bewirke. Der Verstoß der Beklagten sei unlauter im Sinn des § 1 Abs 1 Z 2 UWG und begründe einen lauterkeitsrechtlichen Unterlassungsanspruch. Die Beklagte erziele durch die konsenslose Verwendung der Lichtbilder einen Werbewert oder

setze die Bilder zu Verkaufsförderungszwecken ein, ohne dafür einen finanziellen Aufwand tätigen zu müssen. Das Erstgericht gab dem Hauptsicherungsantrag statt. Die Beklagte habe Bilder prominenter Spieler der österreichischen Fußballnationalmannschaft für ihre Werbe- und/oder Verkaufsförderungszwecke eingesetzt. Dies sei nicht mit einem Interesse der Öffentlichkeit zu rechtfertigen. Auch sonst sei kein schützenswertes Interesse ersichtlich, die Bilder prominenter Sportler – ohne deren Zustimmung – für Zwecke der Eigenwerbung zu nutzen. Nach den ständigen Marktgepflogenheiten hätte die Beklagte vor der Veröffentlichung die Zustimmung der Abgebildeten zur Verwendung ihrer Bilder zu Werbezwecken einholen müssen. Ihr sei eine Verletzung der beruflichen Sorgfaltspflicht anzulasten, die eine Verletzung des Bildnisschutzes des abgebildeten Sportlers gemäß Paragraph 78, UrhG bewirke. Der Verstoß der Beklagten sei unlauter im Sinn des Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 2, UWG und begründe einen lauterkeitsrechtlichen Unterlassungsanspruch. Die Beklagte erziele durch die konsenslose Verwendung der Lichtbilder einen Werbewert oder setze die Bilder zu Verkaufsförderungszwecken ein, ohne dafür einen finanziellen Aufwand tätigen zu müssen.

Das Rekursgericht wies das Hauptsicherungsbegehren ab, erließ aber die hilfsweise beantragte einstweilige Verfügung. Es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 30.000 EUR übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil in der Rechtsprechung eine Abgrenzung zur Frage der zulässigen Verwendung von Bildern von Personen des öffentlichen Lebens im Zusammenhang mit einer Eigenwerbung des Mediums und/oder einer damit verbundenen redaktionellen Berichterstattung fehle. Hier könne aus den vorgelegten Veröffentlichungen nicht nachvollzogen werden, dass die Bildnisse prominenter Spieler der österreichischen Fußballnationalmannschaft von der Beklagten für eigene Werbe- oder unlautere Verkaufsförderungszwecke eingesetzt worden seien oder dass die jeweiligen Fußballer die Zeitung der Beklagten „empfehlen“ oder ihnen etwaige „Exklusivrechte“ einräumen würden. Dadurch könne die Beklagte auch den Markt nicht zum Nachteil ihrer Mitbewerber beeinträchtigen. Jede Ankündigung eines bestimmten Inhalts eines Mediums verfolge auch den Zweck der Verkaufsförderung. Hier sei nicht versucht worden, einen über die übliche journalistische Berichterstattung hinausgehenden (Eigen-)Werbewert zu erzeugen. Es werde nicht der Eindruck vermittelt, die abgebildeten Fußballer stünden mit der Beklagten in einer persönlichen oder wirtschaftlichen Verbindung. Das Handeln der Beklagten sei daher vertretbar, es könne darin kein Verstoß gegen die journalistische Sorgfalt gesehen werden. Die Ankündigung „Ihr neues EURO-Extra/Ab heute für Sie Ihr tägliches EM-Poster zum Rausnehmen“ sei aber nicht eingehalten worden, weshalb durch diese Anpreisung eine objektiv unwahre Angabe, die grundsätzlich zur Täuschung geeignet sei, vorliege. Der angesprochene Verkehrskreis (Leser und Fußballfans) habe irrig von der Richtigkeit der Ankündigung ausgehen können, was grundsätzlich auch die Kaufentscheidung beeinflussen habe können. Es sei daher dem Eventualsicherungsbegehren stattzugeben gewesen.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs der Klägerin, mit dem sie die Wiederherstellung des Hauptsicherungsbegehrens anstrebt, ist aus dem vom Rekursgericht genannten Grund zulässig und auch berechtigt.

1. Aus § 78 UrhG können keine Unterlassungsansprüche Dritter abgeleitet werden (4 Ob 20/08g, Prominentenbildnisse; zuletzt etwa 4 Ob 169/15d; 4 Ob 75/16g; RIS-Justiz RS0115373). Die Veröffentlichung der Bildnisse prominenter Sportler – somit von Personen des öffentlichen Lebens – kann im Zusammenhang mit Eigenwerbung des Mediums nicht mit einem Interesse der Öffentlichkeit gerechtfertigt werden. Auch sonst ist kein schützenswertes Interesse der Beklagten ersichtlich, die Bilder prominenter Sportler ohne deren Zustimmung für Zwecke der Eigenwerbung zu nutzen. In sinngemäßer Anwendung der hier heranzuziehenden Branchenusancen (Ehrenkodex für die österreichische Presse) wäre nach den anständigen Marktgepflogenheiten daher vor der Veröffentlichung die Zustimmung der Abgebildeten zur Verwendung ihrer Bilder zu Werbezwecken einzuholen gewesen. Dies zu unterlassen begründet eine Verletzung der beruflichen Sorgfalt, auf die Unterlassungsansprüche im Sinn des § 1 Abs 1 UWG gestützt werden können (4 Ob 62/14t, Sportlerbilder = ÖBl 2015/24 [zust Seidlberger] = ecolex 2015/21 [zust Hofmarcher] = ZIR 2015, 99 [im Ergebnis zust Höhne] = MR 2014, 314 [krit Frauenberger]). 1. Aus Paragraph 78, UrhG können keine Unterlassungsansprüche Dritter abgeleitet werden (4 Ob 20/08g, Prominentenbildnisse; zuletzt etwa 4 Ob 169/15d; 4 Ob 75/16g; RIS-Justiz RS0115373). Die Veröffentlichung der Bildnisse prominenter Sportler – somit von Personen des öffentlichen Lebens – kann im Zusammenhang mit Eigenwerbung des Mediums nicht mit einem Interesse der Öffentlichkeit gerechtfertigt werden. Auch sonst ist kein schützenswertes Interesse der Beklagten ersichtlich, die Bilder prominenter Sportler ohne deren Zustimmung für Zwecke der Eigenwerbung zu nutzen. In sinngemäßer Anwendung der hier heranzuziehenden Branchenusancen (Ehrenkodex für die österreichische Presse) wäre nach den anständigen

Marktgepflogenheiten daher vor der Veröffentlichung die Zustimmung der Abgebildeten zur Verwendung ihrer Bilder zu Werbezwecken einzuholen gewesen. Dies zu unterlassen begründet eine Verletzung der beruflichen Sorgfalt, auf die Unterlassungsansprüche im Sinn des Paragraph eins, Absatz eins, UWG gestützt werden können (4 Ob 62/14t, Sportlerbilder = ÖBl 2015/24 [zust Seidlberger] = ecolex 2015/21 [zust Hofmarcher] = ZIR 2015, 99 [im Ergebnis zust Hühne] = MR 2014, 314 [krit Frauenberger]).

An diesen Grundsätzen ist festzuhalten. In Übereinstimmung mit der genannten Entscheidung haben die Vorinstanzen die Anspruchsbegründung der Klägerin für ihr Hauptsicherungsbegehren nicht in einem Verstoß gegen die Bildnisschutzbestimmung, sondern in der Verletzung der im Ehrenkodex des österreichischen Presserates konkretisierten beruflichen Sorgfalt gesehen. Danach besteht auch der von der Beklagten behauptete Widerspruch zu den jüngeren Entscheidungen 4 Ob 169/15d und 4 Ob 75/16g nicht; die dortigen Kläger haben sich gerade nicht auf einen derartigen Verstoß berufen.

2. Zu Recht verwies das Rekursgericht darauf, dass nicht jede Bildberichterstattung über ein öffentliches Ereignis als sorgfaltswidrige Eigenwerbung beurteilt werden kann. Der Aspekt der Absatzförderung für das eigene Medium muss bei objektiver Betrachtung vielmehr eindeutig im Vordergrund stehen, weil es in der Natur jedes Mediums liegt, sich durch seine – besonders ausgestaltete – Berichterstattung von anderen Medien abzugrenzen, um beim Leser Anklang zu finden und damit die eigene Auflage oder auch das Anzeigevolumen zu erhöhen. Dies entspricht der herrschenden Auffassung zur Abgrenzung redaktioneller Werbung für fremde Unternehmen von allgemeiner Berichterstattung (BGH I ZR 120/94, AZ UBI 94 = GRUR 1998, 947; BGH I ZR 196/94, Die Besten I = GRUR 1997, 912; Nordemann, Wettbewerbsrecht¹¹, Rn 70 f; Sosnitza in Ohly/Sosnitza, UWG⁶, § 5a dUWG, Rn 113). 2. Zu Recht verwies das Rekursgericht darauf, dass nicht jede Bildberichterstattung über ein öffentliches Ereignis als sorgfaltswidrige Eigenwerbung beurteilt werden kann. Der Aspekt der Absatzförderung für das eigene Medium muss bei objektiver Betrachtung vielmehr eindeutig im Vordergrund stehen, weil es in der Natur jedes Mediums liegt, sich durch seine – besonders ausgestaltete – Berichterstattung von anderen Medien abzugrenzen, um beim Leser Anklang zu finden und damit die eigene Auflage oder auch das Anzeigevolumen zu erhöhen. Dies entspricht der herrschenden Auffassung zur Abgrenzung redaktioneller Werbung für fremde Unternehmen von allgemeiner Berichterstattung (BGH I ZR 120/94, AZ UBI 94 = GRUR 1998, 947; BGH römisch eins ZR 196/94, Die Besten römisch eins = GRUR 1997, 912; Nordemann, Wettbewerbsrecht¹¹, Rn 70 f; Sosnitza in Ohly/Sosnitza, UWG⁶, Paragraph 5 a, dUWG, Rn 113).

Auch bei der hier notwendigen Abgrenzung zwischen Berichterstattung und Eigenwerbung ist auf das eindeutige Überwiegen des Aspekts der Absatzförderung des eigenen Mediums abzustellen. Dabei ist die Ankündigung in ihrer Gesamtheit zu würdigen (vgl RIS-Justiz RS0078524, RS0078470, RS0078352) und neben deren Inhalt insbesondere der Anlass und die Aufmachung sowie die Gestaltung und Zielsetzung des Mediums zu berücksichtigen (vgl BGH I ZR 205/11, Preisrätselgewinnauslobung V = GRUR 2013, 644). Auch bei der hier notwendigen Abgrenzung zwischen Berichterstattung und Eigenwerbung ist auf das eindeutige Überwiegen des Aspekts der Absatzförderung des eigenen Mediums abzustellen. Dabei ist die Ankündigung in ihrer Gesamtheit zu würdigen vergleiche RIS-Justiz RS0078524, RS0078470, RS0078352) und neben deren Inhalt insbesondere der Anlass und die Aufmachung sowie die Gestaltung und Zielsetzung des Mediums zu berücksichtigen vergleiche BGH römisch eins ZR 205/11, Preisrätselgewinnauslobung römisch fünf = GRUR 2013, 644).

3. Im vorliegenden Fall hat die Beklagte die Grenze zur Eigenwerbung deutlich überschritten.

Es mag zutreffen, dass sich eine (auch groß aufgemachte) Abbildung von Sportlern im Rahmen einer redaktionellen Berichterstattung zu einem besonderen Sportereignis hält, selbst wenn die entsprechenden Seiten herausgelöst und als Poster verwendet werden können. Dies hat der Senat bereits im Jahr 1978 zum § 1 ZugG ausdrücklich vertreten (4 Ob 323/78, Sportler-Farbtafel = ÖBl 1978, 131). Hier hat aber die Beklagte darüber hinaus eine große Aktion angekündigt, wonach sie ihrer Zeitung täglich ein EM-Poster beilegen werde. In der Ausgabe vom 1. Juli 2016 kündigte sie dies auf der Titelseite samt verkleinerter Abbildung des Lichtbilds mit „Heute mit EURO-Extra und Team-Poster“ an. Damit wies sie auf die Eigenständigkeit der (keinen weitergehenden Informationsgehalt aufweisenden) Bilder prominenter Fußballer wohl nur deswegen hin, um Kunden, die vor allem an derartigen Postern Interesse haben, zum täglichen Erwerb ihres Mediums zu bewegen (vgl 4 Ob 360/79 Fußball-WM-Kleber = ÖBl 1980, 109). Auf diese Weise löste die Beklagte aber die angekündigten Lichtbilder aus dem Zusammenhang ihrer Berichterstattung über die Fußballeuropameisterschaft heraus, um sie als zusätzlichen Kaufanreiz zu verwenden (vgl 4 Ob 119/10v, Alkoholausschank). Dass die Aktion tatsächlich nur in losem Zusammenhang mit der Information der Leserschaft über

die Zusammensetzung der an der Fußballeuropameisterschaft teilnehmenden Mannschaften stand (vgl 4 Ob 373/82, WM-Kartei = ÖBI 1983, 89), zeigt sich schon daran, dass wiederholt Mannschaften in falscher Zusammensetzung abgebildet wurden, die (naheliegenderweise bei österreichischen Lesern besonders beliebte) österreichische Mannschaft wiederholt in jeweils anderer Pose erschien, und einzelne, besonders populäre Fußballer in Einzelaufnahme abgedruckt wurden. Es mag zutreffen, dass sich eine (auch groß aufgemachte) Abbildung von Sportlern im Rahmen einer redaktionellen Berichterstattung zu einem besonderen Sportereignis hält, selbst wenn die entsprechenden Seiten herausgelöst und als Poster verwendet werden können. Dies hat der Senat bereits im Jahr 1978 zum Paragraph eins, ZugG ausdrücklich vertreten (4 Ob 323/78, Sportler-Farbtafel = ÖBI 1978, 131). Hier hat aber die Beklagte darüber hinaus eine große Aktion angekündigt, wonach sie ihrer Zeitung täglich ein EM-Poster beilegen werde. In der Ausgabe vom 1. Juli 2016 kündigte sie dies auf der Titelseite samt verkleinerter Abbildung des Lichtbilds mit „Heute mit EURO-Extra und Team-Poster“ an. Damit wies sie auf die Eigenständigkeit der (keinen weitergehenden Informationsgehalt aufweisenden) Bilder prominenter Fußballer wohl nur deswegen hin, um Kunden, die vor allem an derartigen Postern Interesse haben, zum täglichen Erwerb ihres Mediums zu bewegen vergleiche 4 Ob 360/79 Fußball-WM-Kleber = ÖBI 1980, 109). Auf diese Weise löste die Beklagte aber die angekündigten Lichtbilder aus dem Zusammenhang ihrer Berichterstattung über die Fußballeuropameisterschaft heraus, um sie als zusätzlichen Kaufanreiz zu verwenden vergleiche 4 Ob 119/10v, Alkoholausschank). Dass die Aktion tatsächlich nur in losem Zusammenhang mit der Information der Leserschaft über die Zusammensetzung der an der Fußballeuropameisterschaft teilnehmenden Mannschaften stand vergleiche 4 Ob 373/82, WM-Kartei = ÖBI 1983, 89), zeigt sich schon daran, dass wiederholt Mannschaften in falscher Zusammensetzung abgebildet wurden, die (naheliegenderweise bei österreichischen Lesern besonders beliebte) österreichische Mannschaft wiederholt in jeweils anderer Pose erschien, und einzelne, besonders populäre Fußballer in Einzelaufnahme abgedruckt wurden.

Die beanstandeten Poster der Beklagten erwecken jedenfalls den Eindruck einer wirtschaftlichen Verbindung zwischen der Beklagten und der Nationalmannschaft bzw dem ÖFB. Es ist nicht anzunehmen, dass die Nationalmannschaft für derartige Fotos umsonst zur Verfügung steht. Dass suggeriert werde, die abgebildeten Sportler würden die Zeitung der Beklagten empfehlen, hätten ihr Exklusivrechte eingeräumt oder würden mit ihr in wirtschaftlicher Verbindung stehen, mag zwar als Indiz für Eigenwerbung gelten, das Fehlen einzelner dieser Kriterien spricht aber nicht gegen eine Eigenwerbung. In diesem Zusammenhang ist darauf zu verweisen, dass Sponsoringverträge (wie jene der Klägerin) nicht nur bestimmte Werbeleistungen des Gesponserten, sondern im Kern bereits den geldwerten Bekanntheitsgrad des berühmten Sportlers erfassen (vgl 4 Ob 406/81 = SZ 55/12; 4 Ob 124/10d, Nahrungsergänzungsmittel; 17 Ob 2/10h, Maria Treben; Thiele, Sponsoring im österreichischen Recht, ecolex – Skript 1999/15; Hohenbruck, Sponsoring des Einzelsportlers im Schisport, ZAK 2013, 70). Diesen geldwerten Bekanntheitsgrad der berühmten Fußballer hat aber die Beklagte bewusst und losgelöst von informativer oder auch nur unterhaltender Berichterstattung ausgenutzt, um einen zusätzlichen Kaufanreiz für ihre Zeitung zu bewirken. Belegt wird das auch durch den Umstand, dass die Poster nur der Kaufausgabe des Mediums beigelegt waren. Die beanstandeten Poster der Beklagten erwecken jedenfalls den Eindruck einer wirtschaftlichen Verbindung zwischen der Beklagten und der Nationalmannschaft bzw dem ÖFB. Es ist nicht anzunehmen, dass die Nationalmannschaft für derartige Fotos umsonst zur Verfügung steht. Dass suggeriert werde, die abgebildeten Sportler würden die Zeitung der Beklagten empfehlen, hätten ihr Exklusivrechte eingeräumt oder würden mit ihr in wirtschaftlicher Verbindung stehen, mag zwar als Indiz für Eigenwerbung gelten, das Fehlen einzelner dieser Kriterien spricht aber nicht gegen eine Eigenwerbung. In diesem Zusammenhang ist darauf zu verweisen, dass Sponsoringverträge (wie jene der Klägerin) nicht nur bestimmte Werbeleistungen des Gesponserten, sondern im Kern bereits den geldwerten Bekanntheitsgrad des berühmten Sportlers erfassen vergleiche 4 Ob 406/81 = SZ 55/12; 4 Ob 124/10d, Nahrungsergänzungsmittel; 17 Ob 2/10h, Maria Treben; Thiele, Sponsoring im österreichischen Recht, ecolex – Skript 1999/15; Hohenbruck, Sponsoring des Einzelsportlers im Schisport, ZAK 2013, 70). Diesen geldwerten Bekanntheitsgrad der berühmten Fußballer hat aber die Beklagte bewusst und losgelöst von informativer oder auch nur unterhaltender Berichterstattung ausgenutzt, um einen zusätzlichen Kaufanreiz für ihre Zeitung zu bewirken. Belegt wird das auch durch den Umstand, dass die Poster nur der Kaufausgabe des Mediums beigelegt waren.

4. Der letztlich von der Beklagten ins Treffen geführte Einwand der vertretbaren Rechtsansicht greift hier nicht. Dieser Einwand wird bei einem Verstoß gegen eine nicht dem Lauterkeitsrecht im engeren Sinn zuzuordnende, generelle Norm deswegen zugelassen, weil nur eine unvertretbare Auslegung den Anforderungen an die berufliche Sorgfalt widerspricht (4 Ob 225/07b, Stadtrundfahrten; zuletzt 4 Ob 254/15d, Zahnarztwerbung V; RIS-Justiz RS0123239). Hier

gründet sich aber das lauterkeitsrechtliche Unwerturteil bereits auf einen Verstoß gegen die berufliche Sorgfalt. Die Annahme eines Sorgfaltsverstoßes bedeutet aber gleichzeitig den Ausschluss einer vertretbaren, also nach sorgfältiger Prüfung gewonnenen Rechtsansicht. Ein solcher Sorgfaltsverstoß liegt hier vor.⁴ Der letztlich von der Beklagten ins Treffen geführte Einwand der vertretbaren Rechtsansicht greift hier nicht. Dieser Einwand wird bei einem Verstoß gegen eine nicht dem Lauterkeitsrecht im engeren Sinn zuzuordnende, generelle Norm deswegen zugelassen, weil nur eine unvertretbare Auslegung den Anforderungen an die berufliche Sorgfalt widerspricht (4 Ob 225/07b, Stadtrundfahrten; zuletzt 4 Ob 254/15d, Zahnarztwerbung römisch fünf; RIS-JustizRS0123239). Hier gründet sich aber das lauterkeitsrechtliche Unwerturteil bereits auf einen Verstoß gegen die berufliche Sorgfalt. Die Annahme eines Sorgfaltsverstoßes bedeutet aber gleichzeitig den Ausschluss einer vertretbaren, also nach sorgfältiger Prüfung gewonnenen Rechtsansicht. Ein solcher Sorgfaltsverstoß liegt hier vor.

5. Da sich sohin das Hauptsicherungsbegehren der Klägerin als berechtigt erweist, ist die erstgerichtliche einstweilige Verfügung wiederherzustellen.

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens beruht auf § 393 Abs 1 EO. Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens beruht auf Paragraph 393, Absatz eins, EO.

Schlagworte

EM?Poster - Sportlerbilder II ? Fußballposter, Gewerblicher Rechtsschutz

Textnummer

E117742

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2017:0040OB00045.17X.0328.000

Im RIS seit

19.04.2017

Zuletzt aktualisiert am

29.09.2017

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at