

TE OGH 1998/6/30 4Ob133/98g

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 30.06.1998

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kodek als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, die Hofräatinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Griß und Dr. Schenk sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Vogel als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei S***** Aktiengesellschaft,*****, vertreten durch Kammerlander, Piaty & Partner, Rechtsanwälte in Graz, wider die beklagten Parteien 1. M***** Gesellschaft mbH & Co KG, 2. M***** Gesellschaft mbH, *****, beide vertreten durch Dr. Gottfried Korn und Dr. Peter Zöchbauer, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren S 460.000.-), infolge außerordentlichen Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgericht vom 25. März 1998, GZ 3 R 36/98f-8, womit der Beschuß des Handelsgerichtes Wien vom 13. Jänner 1998, GZ 38 Cg 110/97f-4, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschuß wird dahin abgeändert, daß die Entscheidung des Erstgerichtes wiederhergestellt wird.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsmittelverfahrens vorläufig selbst zu tragen; die Beklagten haben die Kosten des Rechtsmittelverfahrens endgültig selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Die Klägerin ist Medieninhaberin und Verlegerin der periodischen Druckschrift "K*****", die hauptsächlich in Kärnten und in der Steiermark erscheint. Die Erstbeklagte ist Verlegerin der Tageszeitung "N***** Zeitung", die in der Steiermark unter dem Titel "S*****" und in Kärnten unter dem Titel "K*****" als Mutationsausgabe erscheint. Der Erstbeklagten ließen sämtliche Anzeigen- und Verkaufserlöse aus der "N***** Zeitung" zu; sie besorgt die gesamte wirtschaftliche Gestion für diese Zeitung. Die Zweitbeklagte ist persönlich haftende Gesellschafterin der Erstbeklagten und besorgt deren Geschäftsführung.

Ab Anfang September 1997 kündigte die "S*****" ein neues K***** Zeitungs-Gewinnspiel mit dem Titel "K*****-Glückstag" - jedoch nie auf der Titelseite - an. Die entsprechenden Hinweise auf dieses Gewinnspiel befanden sich ausschließlich im Zeitungsinneren. Der Ablauf des Spieles erfolgte dergestalt, daß jeder Tag in Zeiträume (8 Uhr bis 11 Uhr, 11 Uhr bis 14 Uhr, 14 Uhr bis 17 Uhr und 17 Uhr bis 20 Uhr) eingeteilt und pro Zeiteinheit eine gewisse Anzahl von Waren und Dienstleistungen ausgespielt wurde. Der Leser konnte aus der jeweiligen "N*****Zeitung" die für den

jeweiligen Zeitabschnitt des jeweiligen Tages ausgespielten Preise in Erfahrung bringen und durch Anruf bei einer "Glücksnummer" Name und Adresse angeben. Unter allen Anrufern wurden täglich zu den vier Tageszeiten die entsprechenden Preise verlost. Je nachdem, innerhalb welcher Zeitspanne man bei der "Glücksnummer" anrief, nahm man an dem für diese Zeitspanne jeweils vorgesehenen Gewinnspiel teil. Unbedingte Voraussetzung für die Teilnahme an diesem Gewinnspiel war es, beim "K*****-Glückstelefon" anzurufen. Eine andere Möglichkeit der Teilnahme - beispielsweise durch Einsenden von Kupons oder Postkarten - bestand nicht. Über ein "K*****-Infotelefon" konnte man entgeltlich (Maximalkosten für den Anruf S 8,-) in Erfahrung bringen, welche Preise täglich zu den verschiedenen Zeitabschnitten ausgespielt wurden. Eine genaue Beschreibung der Preise fand sich jedoch nur in der Zeitung selbst, in welcher zudem die ausgespielten Preise auch photographisch farblich abgebildet waren.

Zur Sicherung eines inhaltsgleichen Unterlassungsanspruches beantragt die Klägerin, den Beklagten mit einstweiliger Verfügung aufzutragen, es bis zur Rechtskraft des über die Klage ergehenden Urteils im geschäftlichen Verkehr zu unterlassen, Gewinnspiele anzukündigen und/oder durchzuführen, bei denen Preise nicht unbedeutenden Wertes verlost werden oder der Erhalt von Preisen sonst von einem Zufall abhängig ist, wenn dabei - etwa durch die Teilnahmebedingungen oder die Art der Ankündigung - der Eindruck erweckt wird, daß zur Teilnahme der Erwerb der Druckschrift notwendig oder zumindest förderlich ist, insbesondere das Ankündigen und/oder Durchführen eines täglichen Gewinnspiels mit der Bezeichnung "K***** Glückstag" zu unterlassen, bei dem täglich zu vier verschiedenen Tageszeiten Preise nicht unbedeutenden Wertes, wie insbesondere Haushaltsgeräte, Uhren der Marke C***** Pro-Trek, Unterhaltselektronik, Spiele und alkoholische Getränke etc. ausgespielt werden. Die Klägerin führt dazu aus, daß der Anruf beim "K*****-Infotelefon" keine gleichwertige Alternative zum Erwerb der "N***** Zeitung" zum Zwecke der Kenntnisnahme der ausgespielten Preise bilde. Abgesehen davon, daß noch immer ein nicht unerheblicher Teil der angesprochenen Verkehrskreise (die steirischen Zeitungsleser) über kein Telefon verfüge, bestehe, wenn eine längere Information auf einem Tonband abzuhören sei, die Gefahr eines Hörfehlers, dem man aus Sicherheitsgründen nur durch einen zweiten Anruf begegnen könne. Diese Gefahr werde durch den Erwerb einer "N***** Zeitung" beseitigt. Diese Vorgangsweise sei für den Interessenten nicht nur bequemer, sondern auch informativer, erfolge doch in der Zeitung - nicht zuletzt durch deren farbige Abbildungen - eine detailliertere Beschreibung der möglichen Gewinne als am "K*****-Infotelefon". Auch sei es für den Durchschnittsbürger zu kompliziert, sich zwei insgesamt 13-stellige Telefonnummern des "K*****-Infotelefons" und des "K*****-Glückstelefons" merken zu müssen, weshalb ein nicht unerheblicher Teil der angesprochenen Verkehrskreise die "N***** Zeitung" erwerben werde. Schließlich werde auch dadurch ein psychischer Kaufzwang hervorgerufen, daß im Zeitraum vom 21.9.1997 bis Anfang Oktober täglich ein Gewinnspiel der beschriebenen Art angekündigt worden sei, bei dem keineswegs nur geringwertige Preise zur Ausspielung gelangt seien, wodurch bei den angesprochenen Verkehrskreisen der sichere Eindruck habe entstehen müssen, daß auch in künftigen Ausgaben jeweils wieder ein neues Gewinnspiel enthalten sein werde. Eine solche Häufung attraktiver Gewinnspiele bewirke einen noch größeren Anreiz zum Erwerb der Zeitung als bei Ankündigung eines einzelnen wettbewerbswidrigen Gewinnspiels auf der Titelseite zu erzielen sei; damit liege ein Verstoß gegen §§ 9a, 1 UWG vor. Zur Sicherung eines inhaltsgleichen Unterlassungsanspruches beantragt die Klägerin, den Beklagten mit einstweiliger Verfügung aufzutragen, es bis zur Rechtskraft des über die Klage ergehenden Urteils im geschäftlichen Verkehr zu unterlassen, Gewinnspiele anzukündigen und/oder durchzuführen, bei denen Preise nicht unbedeutenden Wertes verlost werden oder der Erhalt von Preisen sonst von einem Zufall abhängig ist, wenn dabei - etwa durch die Teilnahmebedingungen oder die Art der Ankündigung - der Eindruck erweckt wird, daß zur Teilnahme der Erwerb der Druckschrift notwendig oder zumindest förderlich ist, insbesondere das Ankündigen und/oder Durchführen eines täglichen Gewinnspiels mit der Bezeichnung "K***** Glückstag" zu unterlassen, bei dem täglich zu vier verschiedenen Tageszeiten Preise nicht unbedeutenden Wertes, wie insbesondere Haushaltsgeräte, Uhren der Marke C***** Pro-Trek, Unterhaltselektronik, Spiele und alkoholische Getränke etc. ausgespielt werden. Die Klägerin führt dazu aus, daß der Anruf beim "K*****-Infotelefon" keine gleichwertige Alternative zum Erwerb der "N***** Zeitung" zum Zwecke der Kenntnisnahme der ausgespielten Preise bilde. Abgesehen davon, daß noch immer ein nicht unerheblicher Teil der angesprochenen Verkehrskreise (die steirischen Zeitungsleser) über kein Telefon verfüge, bestehe, wenn eine längere Information auf einem Tonband abzuhören sei, die Gefahr eines Hörfehlers, dem man aus Sicherheitsgründen nur durch einen zweiten Anruf begegnen könne. Diese Gefahr werde durch den Erwerb einer "N***** Zeitung" beseitigt. Diese Vorgangsweise sei für den Interessenten nicht nur bequemer, sondern auch informativer, erfolge doch in der Zeitung - nicht zuletzt durch deren farbige Abbildungen - eine detailliertere Beschreibung der möglichen Gewinne als am "K*****-Infotelefon". Auch sei es für den Durchschnittsbürger zu kompliziert, sich zwei insgesamt 13-stellige

Telefonnummern des "K*****-Infotelefons" und des "K*****-Glückstelefons" merken zu müssen, weshalb ein nicht unerheblicher Teil der angesprochenen Verkehrskreise die "N***** Zeitung" erwerben werde. Schließlich werde auch dadurch ein psychischer Kaufzwang hervorgerufen, daß im Zeitraum vom 21.9.1997 bis Anfang Oktober täglich ein Gewinnspiel der beschriebenen Art angekündigt worden sei, bei dem keineswegs nur geringwertige Preise zur Ausspielung gelangt seien, wodurch bei den angesprochenen Verkehrskreisen der sichere Eindruck habe entstehen müssen, daß auch in künftigen Ausgaben jeweils wieder ein neues Gewinnspiel enthalten sein werde. Eine solche Häufung attraktiver Gewinnspiele bewirke einen noch größeren Anreiz zum Erwerb der Zeitung als bei Ankündigung eines einzelnen wettbewerbswidrigen Gewinnspiels auf der Titelseite zu erzielen sei; damit liege ein Verstoß gegen Paragraphen 9 a, 1 UWG vor.

Die Beklagten beantragen die Abweisung des Sicherungsantrages. Bei den Ankündigungen des Gewinnspiels "K*****-Glückstag" im Blattinneren sei stets darauf hingewiesen worden, daß man die ausgesetzten Preise (auch) telefonisch erfragen könne. Die zwei Möglichkeiten, in Erfahrung zu bringen, welche Preise an den verschiedenen Tagen zu welchem Zeitpunkt ausgespielt werden, nämlich entweder durch den Erwerb der Zeitung oder durch einen Anruf beim "K*****-Infotelefon", seien gleichwertige Alternativen. Der von der Klägerin zitierten Entscheidung des OGH 3 Ob 95/97k könne einerseits entnommen werden, daß es keineswegs gerichtsnotorisch sei, daß noch eine Vielzahl von Österreichern ohne Telefon sei; im übrigen sei der dieser Entscheidung zugrundegelegene Sachverhalt mit dem gegenständlichen nicht vergleichbar. Dort sei es nämlich erforderlich gewesen, einer Druckschrift - als Teilnahmevoraussetzung für ein Gewinnspiel - Aktienkurse zu entnehmen. Maßgeblich sei eine Tabelle mit 40 ausgewählten Aktien gewesen, wovon für den Interessenten bloß 8 Aktienkurse maßgeblich gewesen seien. Unter diesen Voraussetzungen habe der OGH die Möglichkeit eines Telefonanrufes als keine gleichwertige Alternative zum Erwerb der Druckschrift angesehen, zumal das Abhören von Zahlen, die Voraussetzung für eine Rechenoperation seien, die Gefahr von Hörfehlern in sich berge und auch die hohen Telefonkosten zu berücksichtigen seien. All dies treffe auf den vorliegenden Fall, wo nur abzuhören gewesen sei, welche Preise in welchem der vier genannten Zeiträume ausgespielt werden, nicht zu. Ein zweimaliges Anrufen aus Sicherheitsgründen sei daher hier völlig lebensfremd. Im übrigen seien die Telefongebühren mit S 8,-, dem Preis einer Ausgabe der "N***** Zeitung", begrenzt gewesen. Auch die ausführlicheren und umfassenderen Informationen über die täglichen Verlosungen sowie die ausgespielten Gewinne in der Zeitung sprächen nicht gegen die Gleichwertigkeit eines Anrufes am "K*****-Infotelefon", weil ein Preisvergleich von Produkten möglicherweise für die Entscheidungsfindung bei einem Kauf- oder Tauschgeschäft relevant sei, keineswegs aber für die Teilnahmeentscheidung an einem Gewinnspiel, bei dem ein Interessent ohne nennenswerten Einsatz von Mitteln eine - wenn auch nicht detailliert bekannte - Leistung erhalten könne. Von einer Kompliziertheit der Teilnahmebedingungen am Gewinnspiel könne keine Rede sein, zumal es ja bloß notwendig sei, am "K*****-Glückstelefon" anzurufen und dort Name und Anschrift bekanntzugeben. Auch fehle es insofern am Anreiz, eine "N***** Zeitung" zu erwerben, als jeder Interessent, gleichgültig, ob er vom Gewinnspiel aus der Zeitung oder über das "K*****-Infotelefon" erfahren habe, das "K*****-Glückstelefon" als Voraussetzung für die Teilnahme anrufen müsse. Durch die mehrmalige Ankündigung des Gewinnspiels im Zeitungsinneren und das Ausspielen der entsprechenden Preise sei keinesfalls ein psychischer Kaufzwang hervorgerufen worden, zumal der Erwerb der Zeitung nicht notwendig gewesen sei, um über den Fortgang des Gewinnspiels informiert zu werden. Es seien zwar "Tag für Tag neue Preise!" angekündigt worden, doch sei bereits bei der ersten Veröffentlichung im Zeitungsinneren ausdrücklich darauf hingewiesen worden, daß man darüber auch am "K*****-Infotelefon" informiert werde. Wenn bei einem Interessenten das Gewinnspiel daher so großes Interesse bewirkt habe, daß er daran unbedingt wieder teilnehmen wolle, so habe er zu maximal gleichem Preis eines Zeitungsexemplars das "K*****-Infotelefon" anwählen können. Für die Gleichwertigkeit der Telefonalternative spreche der Umstand, daß das "K*****-Infotelefon" täglich von bis zu 1309 Anrufern täglich in Anspruch genommen worden sei. Letztlich sei das Unterlassungsbegehrten insofern unbestimmt, als einerseits die Verwendung des Wortes "insbesondere" keine Einschränkung des Unterlassungsbegehrrens bewirke und andererseits das Verbot, "Preise nicht unbedeutenden Wertes zu verlosen", nicht präzisiert werde. Auch sei das Unterlassungsbegehrten deshalb zu weit gefaßt, weil die Klägerin ganz allgemein Gewinnspiele verboten wissen wolle, die den Eindruck erwecken, der Erwerb der Zeitung sei für das vorliegende Gewinnspiel Voraussetzung; einen solchen Eindruck hätten die Beklagten aber nie hervorgerufen.

Das Erstgericht erließ die einstweilige Verfügung. Es vertrat die Rechtsmeinung, daß es sich bei der eingeräumten Teilnahmemöglichkeit am beanstandeten Gewinnspiel um eine unzulässige Zugabe im Sinne des § 9 a Abs 1 Z 1 UWG handle. Die Telefonalternative sei gegenüber dem Kauf der Zeitung nicht als gleichwertig anzusehen: Abgesehen

davon, daß die Nummer des "K*****-Infotelefons" offenbar nur aus der "N***** Zeitung" zu erfahren gewesen sei, habe beim Abhören des relativ langen Telefontextes die Gefahr eines Hörfehlers bestanden. Auch sei es eher schwierig, sich im einzelnen zu merken, zu welchen Tageszeiten die einzelnen Gewinnzeiträume beginnen und enden und welche Gewinne in welchen Zeiträumen verlost würden. Da aber genau dieser Umstand für den Interessenten entscheidend dafür gewesen sei, ob er am Gewinnspiel überhaupt teilnehme, sei es für ihn wesentlich bequemer gewesen, die Zeitung zu erwerben und so die jeweils 13-stellige Nummer des "K*****-Glückstelefons" und des "K*****-Infotelefons" und die für den jeweiligen Zeitabschnitt des jeweiligen Tages ausgespielten Preise in Erfahrung zu bringen. Auch die ausführlichere Beschreibung der Preise in der Zeitung gegenüber dem "K*****-Infotelefon" sei für die Entscheidung des Interessenten ausschlaggebend, bei welcher der täglichen vier Verlosungen er teilnehmen werde. Bei Verlosung eines Gegenstandes, den der Zeitungsleser gar nicht verwenden oder verschenken könne, werde er von einer Teilnahme absehen. Überdies seien in der Zeitung alle verlosten Preise in Farbfotos abgebildet gewesen. Auch wenn die Kosten eines Zeitungsexemplars den Maximalkosten eines Anrufs am "K*****-Infotelefon" von maximal S 8,- entsprächen, sei es für den Interessenten doch zweifellos günstiger, die Zeitung samt umfassender Information über das Gewinnspiel zu kaufen als zu demselben Preis das Tonband abzuhören und dabei Gefahr zu laufen, aufgrund eines möglichen Hörfehlers ein zweites Mal anrufen zu müssen. Außerdem sei in den ab September 1997 nahezu täglichen Ankündigungen dieses Gewinnspiels der Eindruck des Zusammenhangs zwischen dem Erwerb der Zeitung und dem Gewinnspiel noch zusätzlich dadurch erweckt worden, daß durch eine solche Aufeinanderfolge bei den angesprochenen Leserkreisen der sichere Eindruck erweckt worden sei, auch in künftigen Ausgaben der Zeitung werde wieder ein neues Gewinnspiel oder die Fortsetzung der gewonnenen Gewinnspielserie enthalten seien; Das Erstgericht erließ die einstweilige Verfügung. Es vertrat die Rechtsmeinung, daß es sich bei der eingeräumten Teilnahmemöglichkeit am beanstandeten Gewinnspiel um eine unzulässige Zugabe im Sinne des Paragraph 9, a Absatz eins, Ziffer eins, UWG handle. Die Telefonalternative sei gegenüber dem Kauf der Zeitung nicht als gleichwertig anzusehen: Abgesehen davon, daß die Nummer des "K*****-Infotelefons" offenbar nur aus der "N***** Zeitung" zu erfahren gewesen sei, habe beim Abhören des relativ langen Telefontextes die Gefahr eines Hörfehlers bestanden. Auch sei es eher schwierig, sich im einzelnen zu merken, zu welchen Tageszeiten die einzelnen Gewinnzeiträume beginnen und enden und welche Gewinne in welchen Zeiträumen verlost würden. Da aber genau dieser Umstand für den Interessenten entscheidend dafür gewesen sei, ob er am Gewinnspiel überhaupt teilnehme, sei es für ihn wesentlich bequemer gewesen, die Zeitung zu erwerben und so die jeweils 13-stellige Nummer des "K*****-Glückstelefons" und des "K*****-Infotelefons" und die für den jeweiligen Zeitabschnitt des jeweiligen Tages ausgespielten Preise in Erfahrung zu bringen. Auch die ausführlichere Beschreibung der Preise in der Zeitung gegenüber dem "K*****-Infotelefon" sei für die Entscheidung des Interessenten ausschlaggebend, bei welcher der täglichen vier Verlosungen er teilnehmen werde. Bei Verlosung eines Gegenstandes, den der Zeitungsleser gar nicht verwenden oder verschenken könne, werde er von einer Teilnahme absehen. Überdies seien in der Zeitung alle verlosten Preise in Farbfotos abgebildet gewesen. Auch wenn die Kosten eines Zeitungsexemplars den Maximalkosten eines Anrufs am "K*****-Infotelefon" von maximal S 8,- entsprächen, sei es für den Interessenten doch zweifellos günstiger, die Zeitung samt umfassender Information über das Gewinnspiel zu kaufen als zu demselben Preis das Tonband abzuhören und dabei Gefahr zu laufen, aufgrund eines möglichen Hörfehlers ein zweites Mal anrufen zu müssen. Außerdem sei in den ab September 1997 nahezu täglichen Ankündigungen dieses Gewinnspiels der Eindruck des Zusammenhangs zwischen dem Erwerb der Zeitung und dem Gewinnspiel noch zusätzlich dadurch erweckt worden, daß durch eine solche Aufeinanderfolge bei den angesprochenen Leserkreisen der sichere Eindruck erweckt worden sei, auch in künftigen Ausgaben der Zeitung werde wieder ein neues Gewinnspiel oder die Fortsetzung der gewonnenen Gewinnspielserie enthalten seien;

hiedurch sei ein psychischer Kaufzwang hervorgerufen worden. Im übrigen sei das Unterlassungsbegehrten hinreichend bestimmt, weil ihm deutlich zu entnehmen sei, was die Beklagten zu unterlassen hätten;

eine gewisse allgemeine Fassung des Unterlassungsbegehrrens sei erforderlich, um eine Umgehung des Verbotes nicht allzu leicht zu machen.

Rechtliche Beurteilung

Das Rekursgericht wies den Sicherungsantrag ab. Es sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 260.000,- übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei. Die von den Beklagten angebotene Telefonalternative sei im Verhältnis zu den Informationen, die man über das Gewinnspiel durch den Kauf der "N*****

Zeitung" erhalten könne, als gleichwertig zu beurteilen. Man erwerbe mit dem Kauf einer neuen Ausgabe der Zeitung auch keine neue Chance auf einen Gewinn; vielmehr erfahre jeder Leser bereits beim ersten Entdecken des Gewinnspiels, daß er an diesem auch in Zukunft ohne Kauf der Zeitung durch den Anruf am "K*****-Glückstelefon" teilnehmen könne. Weitere Aufgaben oder Preisrätsel als Teilnahmevoraussetzung seien nicht zu lösen. Durch das beanstandete Gewinnspiel werde deshalb auch kein psychologischer Kaufzwang hervorgerufen. Der Revisionsrekurs der Klägerin ist zulässig, weil das Rekursgericht von den Grundsätzen höchstgerichtlicher Rechtsprechung zur Frage der Gleichwertigkeit einer alternativen Teilnahmemöglichkeit an einem Gewinnspiel abgewichen ist; er ist auch berechtigt.

Zugabe ist nach ständiger Rechtsprechung ein zusätzlicher Vorteil, der neben der Hauptware (Hauptleistung) ohne besondere Berechnung angekündigt wird, um den Absatz der Hauptware oder die Verwertung der Hauptleistung zu fördern. Dieser Vorteil muß mit der Hauptware (Hauptleistung) in einem solchen Zusammenhang stehen, daß er objektiv geeignet ist, den Kunden in seinem Entschluß zum Erwerb der Hauptware (Hauptleistung) zu beeinflussen, also Werbe- oder Lockmittel sein. Ob eine Zuwendung vom Abschluß eines Hauptgeschäftes abhängt, richtet sich nicht danach, was der Werbende bezweckt; vielmehr kommt es darauf an, ob für die beteiligten Verkehrskreise der Eindruck der Abhängigkeit der Zuwendung vom Warenbezug erweckt wird, also darauf, was der Kunde, an den sich die Werbung richtet, bei verständiger Würdigung annehmen muß (stRsp ua ecolex 1993, 252 = MR 1993, 69 = ÖBI 1993, 24 = WBI 1993, 128 - Welt des Wohnens; MR 1997, 227 = ÖBI 1997, 287 = WBI 1997, 400 - Krone Aktion, jeweils mwN; Baumbach/ Hefermehl, Wettbewerbsrecht19 § 1 ZugabeVO Rz 5 mwN).287 = WBI 1997, 400 - Krone Aktion, jeweils mwN; Baumbach/ Hefermehl, Wettbewerbsrecht19 Paragraph eins, ZugabeVO Rz 5 mwN).

Die Einräumung der Teilnahmemöglichkeit an einem Gewinnspiel ist eine Zuwendung im Sinne des § 9a Abs 1 Z 1 UWG(MR 1995, 67 - Millionenschatzsache ua; Koppensteiner, Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht3 § 25 Rz 13). Auch sie verstößt, wie jede andere Zuwendung, nur dann gegen das Zugabenverbot, wenn sie nach Einschätzung der beteiligten Verkehrskreise vom Warenbezug abhängig ist. Wird eine gleichwertige Möglichkeit geboten, sich auf anderem Weg am Gewinnspiel zu beteiligen, so liegt keine Zugabe vor (stRsp ua MR 1988, 167 [Korn] = ÖBI 1988, 156 = WBI 1988, 367 - Ferien-Banknoten-Gewinnspiel; ecolex 1993, 252 = MR 1993, 69 = ÖBI 1993, 24 = WBI 1993, 128 - Welt des Wohnens; MR 1995, 67 -

Millionenschatzsache). Ob eine Ausweichmöglichkeit gleichwertig ist, hängt dabei auch immer davon ab, wie die Werbemaßnahme gestaltet ist. So wurde die dem Teilnehmer bei einem weder auf der Titelseite noch sonst in der Werbung angekündigten Zeitungsgewinnspiel eingeräumte Möglichkeit, statt der der Zeitung beiliegenden Antwortkarte eine Postkarte zu verwenden, als eine dem Zeitungskauf gleichwertige Alternative gewertet (MR 1995, 67 - Millionenschatzsache); nicht hingegen - bei einem in einer Postwurfsendung und in einer Wochenzeitung

angekündigten und über mehrere Wochen durchgeführten Gewinnspiel - die Möglichkeit, die Unterlagen dadurch zu erhalten, daß sie mit einer Postkarte angefordert werden oder daß ein Einrichtungshaus aufgesucht wird (ecolex 1993, 252 = MR 1993, 69 = ÖBI 1993, 24 = WBI 1993, 128 - Welt des Wohnens).

Entgegen der Meinung des Rekursgerichtes kann hier von einer Gleichwertigkeit einer Teilnahmemöglichkeit am Gewinnspiel auch ohne Zeitungserwerb angesichts der graphischen Gestaltung der in der Zeitung abgedruckten Teilnahmebedingungen keine Rede sein. Wesentliche Voraussetzung für einen Teilnahmeentschluß der angesprochenen Verkehrskreise ist nämlich auch die Information über die ausgespielten Preise; das Gleichwertigkeitserfordernis bezieht sich daher - neben der allgemeinen Teilnahmemöglichkeit - gleichermaßen auch auf die Möglichkeiten, Informationen über die ausgespielten Preise zu erhalten. Weist aber - wie hier - der in der Zeitung abgedruckte Hinweis auf das "Info-Telefon", über das man die ausgespielten Preise abfragen kann, ein deutlich kleineres Schriftbild mit wesentlich geringerem Auffälligkeitswert auf als die übrigen Teilnahmebedingungen (einschließlich etwa der Nummer des "K*****-Glückstelefons" selbst), vermittelt die strittige Ankündigung der Beklagten in ihrer Gesamtheit keinesfalls die Botschaft, man erhalte auch ohne Zeitungserwerb genau dieselben Informationen zur Gewinnspielteilnahme wie aus der Zeitung. Damit wird aber dem an der Teilnahme Interessierten, der diese Ankündigung nur flüchtig betrachtet, keine gleichwertige Ausweichmöglichkeit zum Zeitungskauf eröffnet; der von den Beklagten durch die Veranstaltung des Gewinnspiels erhoffte (und wettbewerbsrechtlich verpönte) Kaufanreiz für die Zeitung hat sich damit verwirklicht.

Schon aus diesem Grund ist der Klägerin darin beizupflichten, daß es den Beklagten nicht gelungen ist, die Teilnahme an dem Gewinnspiel zur Gänze vom Ankauf der Zeitung durch das Anbieten einer gleichwertigen Alternative zu lösen. Es war deshalb die Entscheidung des Erstgerichtes wiederherzustellen.

Die Entscheidung über die Kosten der Klägerin beruht auf § 393 Abs 1 EO; jene über die Kosten der Beklagten auf §§ 78, 402 EO iVm 40, 50 ZPO. Die Entscheidung über die Kosten der Klägerin beruht auf Paragraph 393, Absatz eins, EO; jene über die Kosten der Beklagten auf Paragraphen 78., 402 EO in Verbindung mit 40, 50 ZPO.

Anmerkung

E50691 04A01338

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1998:0040OB00133.98G.0630.000

Dokumentnummer

JJT_19980630_OGH0002_0040OB00133_98G0000_000

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