jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1998/4/21 4Ob109/98b

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.04.1998

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kodek als Vorsitzenden und durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, die Hofrätinnen 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 Verein *****, vertreten durch Dr. Bernhard Krause, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei M***** AG, *****, vertreten durch Dr. Christian Kuhn und Dr. Wolfgang Vanis, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren S 480.000,--), infolge Revisionsrekurses des Klägers gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgericht vom 19. Jänner 1998, GZ 15 R 228/97b-9, mit dem der Beschluß des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom 5. November 1997, GZ 21 Cg 171/97h-4, bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die Beschlüsse der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, daß die Entscheidung wie folgt zu lauten hat:

"Einstweilige Verfügung

Zur Sicherung des Anspruches des Klägers auf Unterlassung wettbewerbswidriger Handlungen wird der Beklagten ab sofort bis zur Rechtskraft des über die Unterlassungsklage ergehenden Urteils untersagt, im geschäftlichen Verkehr beim Vertrieb der Zeitschrift 'm*****' Gutscheine - in einem den Preis der Zeitschrift erheblich übersteigenden Wert -, die zum ermäßigten oder Gratis-Bezug der darin verbrieften Ware berechtigen, anzukündigen oder zu gewähren, insbesondere:

einen Gutschein im Wert von S 20,--, der zum ermäßigten Bezug einer Quality Line Stütz-Strumpfhose um S 49,90 statt S 69,90 bei Bi***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 20,--, der zum ermäßigten Bezug eines IP Shampoos um S 59,90 statt S 79,90 bei Bi***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 10,--, der zum ermäßigten Bezug eines "Look by Bi*****"-Make-ups um S 39,90 statt S 49,90 bei Bi***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 30,--, der zum ermäßigten Bezug einer Körperlotion Rosa damscena um S 69,90 statt S 99,90 bei Bi***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 100,--, der zum ermäßigten Bezug eines Dampfbügeltisches um S 399,-- statt S 499,-- bei M***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 40,--, der zum ermäßigten Bezug eines Tequilas Jose Cuervo um S 149,90 statt S 189,90 bei M***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 20,--, der zum ermäßigten Bezug einer Packung Storck Karamel Viererlei um S 39,90 statt S 59,90 bei M***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 20,--, der zum ermäßigten Bezug einer Packung Lachs-Filet Premium tiefgekühlt um S 34,90 statt S 54,90 bei M***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 30,--, der zum ermäßigten Bezug eines Metaxa um S 139,90 statt S 169,90 bei B***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 10,--, der zum ermäßigten Bezug eines Lavazza Cafe Espresso um S 39,90 statt S 49,90 bei B***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 9,90, der zum Gratis-Bezug einer Flasche Pilsner Urquell (+Flascheneinsatz) statt um S 9,90 bei B***** berechtigt;

und einen Gutschein im Wert von S 20,--, der zum ermäßigten Bezug einer Packung Persil für Feines um S 59,90 statt S 79,90 bei B***** berechtigt.

Die Beklagte hat die Kosten ihrer Äußerung endgültig selbst zu tragen."

Der Kläger hat die Kosten des Rechtsmittelverfahrens vorläufig selbst zu tragen; die Beklagte hat die Kosten des Rechtsmittelverfahrens endgültig selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Vereinszweck des Klägers ist es (ua), den freien Wettbewerb vor allem im Medienbereich durch Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs zu fördern. Dem Kläger gehören ausschließlich öffentlich-rechtliche Körperschaften oder Unternehmer als Mitglieder an.

Die Beklagte ist Medieninhaberin der Zeitschrift "m*****". Die - um den Preis von S 10,-- verkaufte - Zeitschrift ist erstmals im Mai 1996 erschienen; seit der Ausgabe Oktober 1997 wird sie auch in Trafiken vertrieben, die vorangegangenen Ausgaben waren nur in den Filialen von B*****, Bi*****, L***** und M***** erhältlich. Die grundlegende Richtung der Zeitschrift wird in der Offenlegung nach § 25 MedienG wie folgt umschrieben:Die Beklagte ist Medieninhaberin der Zeitschrift "m*****". Die - um den Preis von S 10,-- verkaufte - Zeitschrift ist erstmals im Mai 1996 erschienen; seit der Ausgabe Oktober 1997 wird sie auch in Trafiken vertrieben, die vorangegangenen Ausgaben waren nur in den Filialen von B*****, Bi*****, L***** und M***** erhältlich. Die grundlegende Richtung der Zeitschrift wird in der Offenlegung nach Paragraph 25, MedienG wie folgt umschrieben:

"Ausgabe von Gutscheinen zum begünstigten Warenbezug bei Gesellschaften des B*****-Konzerns, Tips & Unterhaltung für die Frau".

Tatsächlich enthält jede Ausgabe der Zeitschrift Gutscheine, die bereits auf dem Titelblatt im Untertitel ("Gutscheine, Tips & Unterhaltung für die Frau") angekündigt werden. Die Gutscheine können bei B*****-Konzernunternehmen (Bi*****, M*****, B*****) eingelöst werden. Die in der Ausgabe Oktober 1997 enthaltenen Gutscheine verbriefen eine Gesamtersparnis von S 329,--. Dazu wird auf Seite 3 der Zeitschrift ausgeführt:

"Die Produkte, die Sie dieses Monat günstiger kaufen können, sind in Ihrer Filiale mit dem m*****-Schild am Regal gekennzeichnet.

Ihr Vorteil, die m*****-Gutscheine. Mit ihnen können Sie hochwertige Produkte unglaublich günstig einkaufen und damit viel Geld sparen. Die jeweiligen Produkte sind in den einzelnen Filialen mit einem m*****-Schild gekennzeichnet und damit leicht in den Regalen zu finden. Auf jedem Coupon ist angegeben, wieviel Sie sich ersparen können und wieviel das Produkt regulär kosten würde. Auf der Rückseite ist die jeweilige Gültigkeitsdauer des Gutscheins

angegeben, gleich daneben sehen Sie, in welchem unserer Unternehmen - ob bei B*****, Bi***** oder M***** - Sie das gewünschte Produkt erhalten. Außerdem finden Sie eine kurze Beschreibung des Artikels. Also, warum mehr ausgeben? Viel Spaß beim Einkaufen. Und: Der Kauf der m***** ist immer ein Gewinn!

Schneiden Sie die Gutscheine aus, und bringen Sie sie bei Ihrem nächsten Einkauf zu Bi*****, B***** oder M***** mit. Der Wert des Gutscheins wird beim Kauf des entsprechenden Produktes abgezogen. Pro Produkt kann nur ein Gutschein eingelöst werden."

Die Ausgabe Oktober 1997 der Zeitschrift "m*****" hat einen Umfang von 182 Seiten. Sie ist auf Hochglanzpapier in Farbe gedruckt. Auf dem Titelblatt ist das Gesicht einer Frau abgebildet; die Schlagzeilen folgender Artikel sind angeführt: "Muttersöhnchen - Wenn Männer ihre Mama brauchen", "Gangsterbraut - Verboten-schöne Outfits für gefährliche Momente", "Wie ehrlich ist mein Partner? - Der große m*****-Report über die Wahrheit in der Liebe". Das Inhaltsverzeichnis umfaßt folgende Sparten: Leute, Spezial, Kosmetik, Mode, Gesundheit, Psychologie, Ernährung, Freizeit, Service. In der Sparte "Leute" ist ein Interview mit Richard Lugner und ein Artikel über Elton John abgedruckt, in der Sparte "Spezial" ein Artikel über "Muttersöhnchen" und über "Liebe und Wahrheit", in der Sparte "Psychologie" ein Artikel über die Sammelleidenschaft von Kindern, über Liebesbeziehungen zwischen Frauen und Priestern und über Frauen, die Mütter sind und gleichzeitig ein Unternehmen führen. Die Sparte "Freizeit" umfaßt einen Artikel über Cornwall, über "Die beliebtesten Zielpunkte müder Wanderer" und über den Welttierschutztag. Unter "Service" werden Ratschläge zum Thema "Mit dem Auto durch die kalte Jahreszeit", steuerliche "Spielregeln" und die wichtigsten Benimmregeln geboten.

Das Titelblatt der Ausgabe Jänner/Februar 1997 ziert der (unbekleidete) Oberkörper einer Frau, der mit "Die Geliebte - Verführerin oder Opferlamm? Der Report über Zweit-Frauen verheirateter Männer" überschrieben ist. Daneben finden sich folgende Schlagzeilen: "Exklusiv in maxima: 62 % der Österreicher haben ein heimliches Verhältnis", "Kombiniere! Die Basic-Garderobe für ein täglich neues Outfit", "Schock mit 30, 40, 50 - Frauen sprechen über das Altern". Das Inhaltsverzeichnis dieser Ausgabe umfaßt dieselben Sparten wie das Inhaltsverzeichnis der Ausgabe Oktober 1997. Beide Ausgaben enthalten neben Inseraten von Konzernunternehmen, auch zahlreiche Inserate von Unternehmen, die der B*****-Gruppe nicht angehören, und auch Inserate von Unternehmen, die, wie die Österreichischen Bundesbahnen, nicht Lieferant dieser Gruppe sind.

Der Kläger begehrt zur Sicherung seines inhaltsgleichen Unterlassungsanspruches, der Beklagten mit einstweiliger Verfügung zu untersagen, im geschäftlichen Verkehr beim Vertrieb der Zeitschrift "m*****" Gutscheine - in einem den Preis der Zeitschrift erheblich übersteigenden Wert -, die zum ermäßigten oder Gratis-Bezug der darin verbrieften Ware berechtigen, anzukündigen oder zu gewähren, insbesondere:

einen Gutschein im Wert von S 20,--, der zum ermäßigten Bezug einer Quality Line Stütz-Strumpfhose um S 49,90 statt S 69,90 bei Bi***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 20,--, der zum ermäßigten Bezug eines IP Shampoos um S 59,90 statt S 79,90 bei Bi***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 10,--, der zum ermäßigten Bezug eines "Look by Bi*****"-Make-ups um S 39,90 statt S 49,90 bei Bi***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 30,--, der zum ermäßigten Bezug einer Körperlotion Rosa damscena um S 69,90 statt S 99,90 bei B***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 100,--, der zum ermäßigten Bezug eines Dampfbügeltisches um S 399,-- statt S 499,-- bei M***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 40,--, der zum ermäßigten Bezug eines Tequilas Jose Cuervo um S 149,90 statt S 189,90 bei M***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 20,--, der zum ermäßigten Bezug einer Packung Storck Karamel Viererlei um S 39,90 statt S 59,90 bei M***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 20,--, der zum ermäßigten Bezug einer Packung Lachs-Filet Premium tiefgekühlt um S 34,90 statt S 54,90 bei M***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 30,--, der zum ermäßigten Bezug eines Metaxa***** um S 139,90 statt S 169,90 bei B***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 10,--, der zum ermäßigten Bezug eines Lavazza Cafe Espresso um S 39,90 statt S 49,90 bei B***** berechtigt;

einen Gutschein im Wert von S 9,90, der zum Gratis-Bezug einer Flasche Pilsner Urquell (+Flascheneinsatz) statt um S 9,90 bei B***** berechtigt;

und einen Gutschein im Wert von S 20,--, der zum ermäßigten Bezug einer Packung Persil für Feines um S 59,90 statt S 79,90 bei B***** berechtigt.

Vereinszweck des Klägers sei es, unlauteren Wettbewerb zu bekämpfen. Mit der Ankündigung von Gutscheinen auf dem Titelblatt und ihrer Gewährung im Blattinnern verstoße die Beklagte gegen §§ 9a, 1 UWG. Die Gutscheine bewirkten auch einen übersteigerten Kaufanreiz, da ihr Wert den Preis der Zeitschrift bei weitem übersteige.Vereinszweck des Klägers sei es, unlauteren Wettbewerb zu bekämpfen. Mit der Ankündigung von Gutscheinen auf dem Titelblatt und ihrer Gewährung im Blattinnern verstoße die Beklagte gegen Paragraphen 9 a,, 1 UWG. Die Gutscheine bewirkten auch einen übersteigerten Kaufanreiz, da ihr Wert den Preis der Zeitschrift bei weitem übersteige.

Die Beklagte beantragt, den Sicherungsantrag abzuweisen. Der Kläger sei nicht aktiv legitimiert. Die Gutscheine seien wesentlicher Bestandteil der Zeitschrift und keine Nebenware; die Zeitschrift sei eine Kundenzeitschrift des B*****-Konzerns, deren Zweck es sei, den Einzelhandelsabsatz zu fördern. Im Vergleich zum Preis ähnlich aufwendig gestalteter Farbmagazine sei der für "m*****" verlangte Betrag bloß ein Unkostenbeitrag. Es sei nicht anzunehmen, daß ein Käufer der Zeitschrift alle Gutscheine oder auch nur einen großen Teil davon einlösen werde. Demnach könne auch nicht die mögliche Gesamtersparnis von S 329,-- dem Preis der Zeitschrift von S 10,-- gegenübergestellt werden. Die Ausgabe von Rabattgutscheinen sei seit der Aufhebung des Rabattgesetzes zulässig. Dem Kläger sei eine Sicherheitsleistung von S 10,000.000,-- aufzuerlegen, weil eine einstweilige Verfügung erheblich in die Rechtssphäre der Beklagten eingriffe.

Das Erstgericht wies den Sicherungsantrag ab. Der Kläger sei aufgrund seines Vereinszwecks und der von ihm bescheinigten Förderung von Unternehmerinteressen aktiv legitimiert. Die in der Zeitschrift enthaltenen Gutscheine seien kein zulässiger Geldrabatt, weil sie zum ermäßigten Bezug einer anderen Ware berechtigten. Zweck der Zeitschrift sei es jedoch, die allgemeine Geschäftstätigkeit der Beklagten zu fördern. Die Gutscheine seien keine Nebenleistung, sondern maßgeblicher Bestandteil der Zeitschrift. Kein Zugabenverstoß liege auch deshalb vor, weil der in den Gutscheinen verbriefte Preisnachlaß den Kaufpreis der Zeitschrift wesentlich übersteige. Auch ein Verstoß gegen § 1 UWG sei zu verneinen, weil trotz der Gutscheine angesichts des nicht unerheblichen redaktionellen Teils nicht ausgeschlossen sei, daß die Zeitschrift aus sachlichen Erwägungen gekauft werde.Das Erstgericht wies den Sicherungsantrag ab. Der Kläger sei aufgrund seines Vereinszwecks und der von ihm bescheinigten Förderung von Unternehmerinteressen aktiv legitimiert. Die in der Zeitschrift enthaltenen Gutscheine seien kein zulässiger Geldrabatt, weil sie zum ermäßigten Bezug einer anderen Ware berechtigten. Zweck der Zeitschrift sei es jedoch, die allgemeine Geschäftstätigkeit der Beklagten zu fördern. Die Gutscheine seien keine Nebenleistung, sondern maßgeblicher Bestandteil der Zeitschrift. Kein Zugabenverstoß liege auch deshalb vor, weil der in den Gutscheinen verbriefte Preisnachlaß den Kaufpreis der Zeitschrift wesentlich übersteige. Auch ein Verstoß gegen Paragraph eins, UWG sei zu verneinen, weil trotz der Gutscheine angesichts des nicht unerheblichen redaktionellen Teils nicht ausgeschlossen sei, daß die Zeitschrift aus sachlichen Erwägungen gekauft werde.

Das Rekursgericht bestätigte die Entscheidung des Erstgerichtes und sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 260.000,-- übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Angesichts des besonderen Charakters der Zeitschrift "m*****" seien die Gutscheine keine Nebenleistung. Die Zeitschrift sei nach ihrer gesamten Aufmachung in erster Linie eine "Kundenzeitschrift". Sowohl der überproportional große Anzeigenteil als auch der redaktionelle Teil beträfen vor allem Produkte, die in den Konzernunternehmen der Beklagten erhältlich seien. Jedem Leser sei klar, daß es sich bei der Zeitschrift der Beklagten um ein Magazin handle, das ganz primär der Kundeninformation, der Werbung und der Förderung des Absatzes der Einzelhandelsgeschäfte der B*****-Gruppe diene. Die Zeitschrift trete nicht in Konkurrenz zu anderen "Frauenzeitschriften". Schon der unverhältnismäßig niedrige Preis zeige, daß es sich um ein erheblich abweichendes Produkt handeln müsse. Nach der

Verkehrsauffassung seien die Gutscheine daher keine Nebenleistung, der redaktionelle Teil sei nicht die Hauptleistung. Ohne die Gutscheine würde sich der Charakter der Zeitschrift nicht unerheblich verändern. Ein übersteigerter Kaufanreiz liege schon deshalb nicht vor, weil die Zeitschrift nicht in einem Wettbewerbsverhältnis mit anderen Zeitschriften stehe. Der (geringfügige) Preis von S 10,-- solle nur sicherstellen, daß die Zeitschrift nicht bloß mitgenommen, sondern auch gelesen werde.

Rechtliche Beurteilung

Der gegen diese Entscheidung gerichtete Revisionsrekurs des Klägers ist zulässig, weil Rechtsprechung zu einem gleichartigen Sachverhalt fehlt; der Revisionsrekurs ist auch berechtigt.

Der Kläger bekämpft die Auffassung des Rekursgerichtes, daß die Zeitschrift der Beklagten nicht mit anderen Frauenzeitschriften in Konkurrenz trete. Von den 184 Seiten der Zeitschrift bestünden nur vier Seiten aus Gutscheinen; auch andere Zeitschriften enthielten viel Werbung. Die Zeitschrift spreche durch ihre Aufmachung denselben Personenkreis an, an den sich andere Frauenzeitschriften richteten. Ob eine Ware eine Nebenware sei, hänge von der Auffassung der angesprochenen Verkehrskreise und nicht von der Stellung ab, die ihr der Verkäufer einräume. Aus dem niedrigen Preis könne nicht geschlossen werden, daß es sich um ein von anderen Zeitschriften erheblich abweichendes Produkt handeln müsse. Es sei durchaus üblich, Produkte zur Markteinführung zu Preisen anzubieten, die erheblich unter denen der Konkurrenz liegen.

Dazu hat der erkennende Senat erwogen:

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. Die Zuwendungen müssen neben Hauptangeboten gemacht oder in Aussicht gestellt werden, für die sich der Kunde um ihretwillen entschließen soll; auf die Förderung des Einzelgeschäftes und nicht der allgemeinen Geschäftstätigkeit kommt es dabei an (stRsp ua ecolex 1993, 252 = MR 1993, 69 = ÖBl 1993, 24 = WBl 1993, 128 - Welt des Wohnens; ecolex 1996, 379 [Wiltschek] = MR 1996, 80 [Korn] = ÖBl 1996, 183 = RdW 1996, 409 = WBl 1996, 331 [Schumacher] - CA-Tausender mwN). Eine Zugabe liegt demnach nur vor, wenn die Nebenleistung erbracht oder in Aussicht gestellt wird, um den Absatz der Hauptware(-leistung) zu fördern. Ein Gutschein in einer Gratiszeitung ist somit schon begrifflich keine Zugabe, weil damit kein zusätzlicher Vorteil gegeben wird, der den Absatz der Hauptware fördern soll (MR 1997, 327 - Gratis Zeitungsgutschein).

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 = ÖBl

1993, 24 = WBl 1993, 128 - Welt des Wohnens; MR 1997, 227 = ÖBl 1997,

287 = WBl 1997, 400 - Krone Aktion, jeweils mwN; Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht19 § 1 ZugabeVO Rz 5 mwN).287 = WBl 1997, 400 - Krone Aktion, jeweils mwN; Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht19 Paragraph eins, ZugabeVO Rz 5 mwN).

Das gleiche gilt für die Frage, ob die beiden Waren (Leistungen) zueinander im Verhältnis von Hauptware(-leistung) und unentgeltlicher Zusatzleistung stehen. Auch insoweit ist nicht entscheidend, was der Werbende bezweckt, sondern maßgebend ist, ob nach der Verkehrsauffassung eine Nebenleistung vorliegt. Da die Verkehrsauffassung entscheidet, kommt es grundsätzlich auch nicht auf ein bestimmtes Wertverhältnis zwischen Hauptware und Nebenleistung an. Der Wert der Nebenleistung kann demnach durchaus den Wert der Hauptleistung übersteigen (ecolex 1996, 379 [Wiltschek] = MR 1996, 80 [Korn] = ÖBl 1996, 183 = RdW 1996, 409 = WBl 1996, 331 [Schumacher] - CA-Tausender mwN; s Koppensteiner, Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht3 § 25 Rz 26 mwN).Das gleiche gilt für die Frage, ob die beiden Waren (Leistungen) zueinander im Verhältnis von Hauptware(-leistung) und unentgeltlicher

Zusatzleistung stehen. Auch insoweit ist nicht entscheidend, was der Werbende bezweckt, sondern maßgebend ist, ob nach der Verkehrsauffassung eine Nebenleistung vorliegt. Da die Verkehrsauffassung entscheidet, kommt es grundsätzlich auch nicht auf ein bestimmtes Wertverhältnis zwischen Hauptware und Nebenleistung an. Der Wert der Nebenleistung kann demnach durchaus den Wert der Hauptleistung übersteigen (ecolex 1996, 379 [Wiltschek] = MR 1996, 80 [Korn] = ÖBl 1996, 183 = RdW 1996, 409 = WBl 1996, 331 [Schumacher] - CA-Tausender mwN; s Koppensteiner, Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht3 Paragraph 25, Rz 26 mwN).

Besteht die Nebenleistung in einem Gutschein, so hängt die

Beurteilung, ob eine Zugabe oder ein Rabatt anzunehmen ist, davon ab,

was der Gutschein seinem Inhalt nach verbrieft. Berechtigt der nicht

in Geld einlösbare Gutschein, wie hier, zum verbilligten oder

Gratisbezug einer anderen Ware, so liegt, wenn die anderen

Voraussetzungen gegeben sind, eine Zugabe vor (MR 1997, 332 [Korn] =

ÖBl 1997, 222 = RdW 1997, 535 = WBl 1997, 262 - Billa-Bons mwN).

Die Zeitschrift der Beklagten unterscheidet sich weder in ihrer Aufmachung noch in der Vertriebsart von Zeitschriften, die sich mit "Frauenthemen" befassen. Auch der Anteil an - nicht auf Konzernunternehmen oder Lieferanten der Beklagten beschränkten - Inseraten ist nicht so groß, daß der redaktionelle Teil zurückträte. Der redaktionelle Teil ist dem anderer Zeitschriften durchaus vergleichbar; es werden auch keineswegs nur Themen behandelt, mit denen als Nebeneffekt eine Werbung für die in den Konzernunternehmen der Beklagten angebotenen Artikel verbunden wäre.

Wesentlich niedriger ist jedoch der Preis: Die Beklagte verlangt für ein Heft S 10,--, andere Frauenzeitschriften sind erheblich teurer. Allerdings werden auch Zeitungen und Zeitschriften angeboten, die von den Themen her einen ähnlichen Abnehmerkreis ansprechen, nicht so umfangreich und so aufwendig aufgemacht sind und deren Preis dem der Zeitschrift der Beklagten vergleichbar ist. Die angesprochenen Verkehrskreise werden daher den für die Zeitschrift der Beklagten verlangten Preis von S 10,-- nicht als bloßen Scheinpreis werten. Dabei muß auch berücksichtigt werden, daß der Beklagten durch die zahlreichen Inserate Einnahmen zufließen, die einen niedrigeren Zeitschriftenpreis möglich machen.

Die Zeitschrift der Beklagten wird demnach nicht zu einem bloßen Scheinpreis verkauft, sie ist in Aufmachung und Inhalt anderen Frauenzeitschriften vergleichbar. Die Gutscheine sind nicht ihr wesentlicher Inhalt. Sie werden zwar auf dem Titelblatt, aber im Untertitel ("Gutscheine, Tips und Unterhaltung für die Frau") angekündigt, die Titelseite wird jedoch von der jeweiligen Abbildung und den in Farbe, Schriftgröße und Textierung hervorgehobenen Schlagzeilen von Artikeln des redaktionellen Teiles beherrscht. Von den 184 Seiten der Ausgabe Oktober 1997 enthalten vier Seiten Gutscheine, die restlichen 180 Seiten sind redaktioneller Teil und Inserate. Der Charakter der Zeitschrift der Beklagten als - preisgünstige - Frauenzeitschrift bliebe demnach auch dann gewahrt, wenn sie keine Gutscheine enthielte.

Der Wert der Gutscheine kann nicht der möglichen Preisersparnis gleichgesetzt werden, den die Gutscheine verbriefen. Der Zeitschriftenkäufer realisiert den Wert der Gutscheine nur, wenn er die jeweiligen Waren kauft. Das setzt einen entsprechenden Bedarf des Käufers voraus; im Regelfall wird der Käufer daher nur einen Teil der Gutscheine auch tatsächlich einlösen.

Das nimmt den Gutscheinen aber nicht ihre Eignung, Lockmittel (auch) für den Erwerb der Zeitschrift zu sein. Ein Käufer der Zeitschrift wird damit rechnen, wenigstens einen Gutschein oder auch mehrere verwenden zu können. Das schafft, neben dem günstigen Preis, einen zusätzlichen Anreiz für den Kauf der Zeitschrift, die ja kein bloßes Gutscheinheft und auch keine bloße Kundenzeitschrift, sondern eine anderen Frauenzeitschriften vergleichbare Publikation ist.

Daran vermag auch nichts zu ändern, daß die Beklagte die Gutscheine in erster Linie deshalb in die Zeitschrift aufnehmen wird, um den Einzelhandelsabsatz der B*****-Gruppe zu fördern. Für die Wertung der Gutscheine als Zugabe zur Zeitschrift reicht es aus, daß die Beklagte damit gleichzeitig auch den Absatz ihrer Zeitschrift fördert, mit der sie ja nicht nur die Gutscheine verteilt, sondern auch durch Inserate und Artikel um Kunden wirbt. Die Förderung des Absatzes ihrer Zeitschrift ist damit nicht nur ein Nebenzweck, sondern einer der Hauptzwecke, weil der von der Beklagten angestrebte Werbeeffekt nur durch eine entsprechende Verbreitung der Zeitschrift erreicht werden kann.

Mit dem Ankündigen und Gewähren von Gutscheinen in ihrer Zeitschrift "m*****" verstößt die Beklagte demnach gegen § 9a Abs 1 Z 1 UWG. Da der Anspruch des Klägers schon aus diesem Grund berechtigt ist, braucht nicht mehr geprüft zu werden, ob das Verhalten der Beklagten auch sittenwidrig im Sinne des § 1 UWG ist.Mit dem Ankündigen und Gewähren von Gutscheinen in ihrer Zeitschrift "m*****" verstößt die Beklagte demnach gegen Paragraph 9 a, Absatz eins, Ziffer eins, UWG. Da der Anspruch des Klägers schon aus diesem Grund berechtigt ist, braucht nicht mehr geprüft zu werden, ob das Verhalten der Beklagten auch sittenwidrig im Sinne des Paragraph eins, UWG ist.

Die Bewilligung der einstweiligen Verfügung war entgegen dem Antrag der Beklagten nicht von einer Sicherheitsleistung abhängig zu machen, weil keiner der Fälle vorliegt, in denen nach § 390 EO der gefährdeten Partei eine Sicherheitsleistung auferlegt werden kann:Die Bewilligung der einstweiligen Verfügung war entgegen dem Antrag der Beklagten nicht von einer Sicherheitsleistung abhängig zu machen, weil keiner der Fälle vorliegt, in denen nach Paragraph 390, EO der gefährdeten Partei eine Sicherheitsleistung auferlegt werden kann:

Der Kläger hat seinen Anspruch ausreichend bescheinigt (§ 390 Abs 1 EO); die einstweilige Verfügung greift auch nicht so tief in die Sphäre der Beklagten ein, daß Bedenken bestünden, die Sicherung zu bewilligen (§ 390 Abs 2 EO). Der Beklagten stehen gesetzeskonforme Möglichkeiten offen, den Einzelhandelsumsatz der B*****-Gruppe durch die Verteilung von Gutscheinen zu fördern.Der Kläger hat seinen Anspruch ausreichend bescheinigt (Paragraph 390, Absatz eins, EO); die einstweilige Verfügung greift auch nicht so tief in die Sphäre der Beklagten ein, daß Bedenken bestünden, die Sicherung zu bewilligen (Paragraph 390, Absatz 2, EO). Der Beklagten stehen gesetzeskonforme Möglichkeiten offen, den Einzelhandelsumsatz der B*****-Gruppe durch die Verteilung von Gutscheinen zu fördern.

Dem Revisionsrekurs war Folge zu geben.

Die Entscheidung über die Kosten des Klägers beruht auf§ 393 Abs 1 EO; jene über die Kosten der Beklagten auf §§ 78, 402 Abs 4 EO iVm §§ 40, 50 ZPO.Die Entscheidung über die Kosten des Klägers beruht auf Paragraph 393, Absatz eins, EO; jene über die Kosten der Beklagten auf Paragraphen 78,, 402 Absatz 4, EO in Verbindung mit Paragraphen 40,, 50 ZPO.

Anmerkung

E49977 04A01098

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1998:0040OB00109.98B.0421.000

Dokumentnummer

JJT_19980421_OGH0002_0040OB00109_98B0000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at