jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1998/1/27 4Ob364/97a

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.01.1998

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Kodek als Vorsitzenden, 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 Parteien 1. M***** GesmbH & Co KG, 2. M***** GesmbH, 3. K***** GmbH & Co KG, 4. K***** GmbH, alle ***** vertreten durch Giger, Ruggenthaler & Simon Rechtsanwälte KEG in Wien, wider die beklagten Parteien 1. Verlagsgruppe N***** Gesellschaft mbH & Co KG, 2.Verlagsgruppe N***** Gesellschaft mbH, beide ***** vertreten durch Dr.Michael Graff, Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterlassung (Streitwert im Provisorialverfahren S 900.000), infolge der Revisionsrekurse der klagenden und beklagten Parteien gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgericht vom 6.Oktober 1997, GZ 1 R 127/97x-24, mit dem der Beschluß des Handelsgerichtes Wien vom 9.Mai 1997, GZ 15 Cg 240/96b-20, teilweise abgeändert wurde, den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs der klagenden Parteien wird teilweise Folge gegeben, jenem der beklagten Parteien wird nicht Folge gegeben.

Die Beschlüsse der Vorinstanzen werden teilweise abgeändert, so daß die Entscheidung unter Einschluß ihres bestätigten und unbekämpft gebliebenen Ausspruches wie folgt zu lauten hat:

"Einstweilige Verfügung

Zur Sicherung der Ansprüche der klagenden Parteien wider die beklagten Parteien auf Unterlassung wettbewerbswidriger Handlungen wird den Beklagten ab sofort für die Dauer von zwei Wochen nach Eintritt der Rechtskraft des über den zu sichernden Anspruch ergehenden Urteils verboten, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs

a) in öffentlichen Bekanntmachungen und/oder anderen Mitteilungen, insbesondere auf der Titelseite periodischer Druckwerke, deren Eigentümer oder Verleger sie sind, insbesondere in NEWS, anzukündigen, daß sie oder ein mit ihnen in Geschäftsverbindung stehender Dritter dem Käufer dieser periodischen Druckschriften unentgeltliche Zugaben gewähren, und

b) solche selbst zu gewähren und/oder durch Kooperationspartner gewähren zu lassen,

insbesondere wenn die unentgeltlichen Zugaben in der Einräumung einer Teilnahmemöglichkeit an einem Gewinnspiel bestehen, sofern die Ankündigung auf der Titelseite der periodischen Druckwerke erfolgt oder durch Regelmäßigkeit solcher Veröffentlichungen beim angesprochenen Leserpublikum eine Erwartungshaltung dahingehend erweckt wird,

daß auch in künftigen Ausgaben der periodischen Druckschrift derartige Veröffentlichungen enthalten sein werden.

Das Mehrbegehren, den Beklagten zu verbieten, unentgeltliche Zugaben in der Form der Einräumung einer Teilnahmemöglichkeit an einem Gewinnspiel generell und dann, wenn sie in der Einräumung eines Bonus bis zu 5.000 S bei der Buchung einer Urlaubsreise bestehen, zu verbieten, wird abgewiesen."

Die klagenden Parteien haben die Kosten des Provisorialverfahrens aller drei Instanzen vorläufig,

die beklagten Parteien haben die Kosten des Provisorialverfahrens aller drei Instanzen endgültig selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Die Erstklägerin ist Verlegerin der Tageszeitungen "Neue Kronen Zeitung" und "Kurier", die Zweitklägerin ihre persönlich haftende Gesellschafterin. Die Drittklägerin ist als Medieninhaberin der "Neuen Kronen Zeitung" von der Erstklägerin mit der Erbringung der redaktionellen Leistungen beauftragt und erhält dafür einen Werklohn. Komplementärin der Drittklägerin ist die Viertklägerin.

"Kurier" und "Neue Kronen Zeitung" befassen sich mit Politik, aktuellen Tagesfragen, gesellschaftlichen Angelegenheiten, Medien und Kultur sowie Sport.

Die Erstbeklagte ist Verleger des wöchentlich erscheinenden Nachrichtenmagazins "NEWS", die Zweitbeklagte ihre persönlich haftende Gesellschafterin. Auch NEWS befaßt sich mit Politik, Wirtschaft, Kultur und Medien sowie Sport.

Seit Ende September 1996 wurden in folgenden Ausgaben des Wochenmagazins NEWS Gewinnspiele angekündigt und durchgeführt:

Ausgabe:	Gewinnspiele:
Nr 39 vom 26.9.1996	Flugreise Paris (Seite 166/167)
Nr 41 vom 10.10.1996	Flugreise Paris (Seite 184/185)
Nr 43 vom 24.10.1996	Flugkilometer (Seite 1 - 3 der außen am Heft angebrachten Flappe)
Nr 44 vom 30.10.1996	Flugkilometer (Seite 1 - 5 der Ausgabe
Nr 45 vom 7.11.1996	Flugkilometer (Seiten 1 - 4 der außen angebrachten Flappe PKW-Vignetten (Seite 90/91)
Nr 46 vom 14.11.1996	Flugkilometer (Seite 1 der am Heft außen angebrachten Flappe sowie Seite 99 - 101) PKW-Vignetten (Seite 146/147)

In einem Gutscheinheft für NEWS-Abonnenten wird als einer von mehreren Vorteilen für NEWS-Abonnenten und NEWS-Leser angekündigt:

"Ihr Abo-VIP-Service!

Sie erfahren als erster, was läuft, und sind auch regelmäßig bei den tollen NEWS-Gewinnspielen dabei. Pünktlich und bequem durch die NEWS-Abo-Postzustellung"

Zur Sicherung ihres inhaltsgleichen Unterlassungsanspruches begehren die Kläger zuletzt, der Beklagten mit einstweiliger Verfügung für die Zeit bis zwei Wochen nach Rechtskraft des über den zu sichernden Anspruch ergehenden Urteiles zu verbieten, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs

a) in öffentlichen Bekanntmachungen und/oder anderen Mitteilungen, insbesondere auf der Titelseite von periodischen Druckwerken, deren Eigentümer und/oder Verleger sie sind, insbesondere von "NEWS", anzukündigen, daß sie oder ein mit ihnen in Geschäftsverbindung stehender Dritter dem Käufer dieser periodischen Druckschriften unentgeltliche Zugaben gewähren.

b) Käufern der in Punkt a) genannten periodischen Druckwerke unentgeltliche Zugaben selbst zu gewähren und/oder durch Kooperationspartner gewähren zu lassen,

insbesondere wenn die unentgeltlichen Zugaben in der Einräumung einer Teilnahmemöglichkeit an einem Gewinnspiel und/oder in einem Bonus bis zu S 5.000 bei der Buchung einer Urlaubsreise bestehen und/oder durch die Regelmäßigkeit derartiger Veröffentlichungen beim angesprochenen Leserpublikum eine Erwartungshaltung dahingehend erweckt wird, daß auch in künftigen Ausgaben der periodischen Druckschrift derartige Veröffentlichungen enthalten sein werden.

Die Beklagten beantragen die Abweisung des Sicherungsantrages. Sie bringen - soweit für die Erledigung des Revisionsrekurses noch von Bedeutung - vor, die Beklagten hätten sich bei Veranstaltung von Gewinnspielen an der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes orientiert und den Kaufzwang durch Hinweise auf die telefonische Teilnahmemöglichkeit, Postwurfsendungen, Tabak-Trafiks-Plakate, Tageszeitungsanzeigen, Trafikanten-Infos, Pultdispensern, Hörfunk- und Fernsehspots und eine Telefon-Hotline abgewendet. Die telefonische Teilnahmemöglichkeit sei jener über einen Heftkauf gleichwertig. Überdies falle der Kaufanreiz bei den Inserenten zur Historismusausstellung wegen ihrer Positionierung im Blattinneren weg.

Im übrigen orientiere sich das Klagebegehren nicht am konkreten Wettbewerbsverstoß. Es wiederhole nur den Gesetzestext. Das Begehren gliedere sich in drei Teile, nämlich

"....wenn die unentgeltlichen Zugaben in der Einräumung einer Teilnahmemöglichkeit an einem Gewinnspiel...."

"....und/oder in einem Bonus bis zu 5.000 S bei Buchung einer Urlaubsreise bestehen...."

"....und/oder durch die Regelmäßigkeit derartiger Veröffentlichungen beim angesprochenen Leserpublikum eine Erwartungshaltung dahingehend erweckt wird, daß auch in künftigen Ausgaben der periodischen Druckschrift derartige Veröffentlichungen enthalten sein werden".

Jeder dieser Teile hätte in Ansehung der begehrten Unterlassung mit je S 300.000 bewertet werden müssen.

Das Erstgericht wies den Sicherungsantrag zur Gänze ab. Es stellte über den eingangs wiedergegebenen Sachverhalt hinaus fest, das Gewinnspiel "Flugkilometer" sei in einer österreichweiten Postwurfsendung, auf in Trafiken aufgehängten Plakaten und durch in Tageszeitungen veröffentlichte Inserate, sowie Spots im Hörfunk bekanntgemacht worden. Dabei sei auf die kostenlose Teilnahmemöglichkeit über Trafik oder Telefon ohne Heftkauf hingewiesen worden. Infos der Beklagten an Trafikanten und Pultdispenser zur Losentnahme hätten über die Teilnahmemöglichkeit ohne Heftkauf informiert.

Die Inserate zur Historismusausstellung (Flugreise Paris) und zum PKW-Vignettenspiel wurden von Kunden in Auftrag gegeben, die Beklagte habe nur die Sammlung der Einsendungen vorgenommen.

Die Beklagten hätten für die Teilnahme an den angeführten Gewinnspielen ausreichende Ausweichmöglichkeiten zum Kauf der Zeitschrift angeboten. Sie hätten durch die festgestellten Aktionen beim Leser nicht den Eindruck erweckt, es werde in NEWS immer wieder gleichartige Gewinnspiele geben. Das Sicherungsbegehren sei nicht berechtigt.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Kläger teilweise Folge und erließ die einstweilige Verfügung, mit welcher den Beklagten verboten wurde, auf die näher bezeichnete Weise anzukündigen, daß sie oder ein mit ihnen in Geschäftsverbindung stehender Dritter dem Käufer der genannten periodischen Druckschriften unentgeltliche Zugaben gewähren werde, bzw solche selbst zu gewähren und/oder durch Kooperationspartner gewähren zu lassen, insbesondere wenn die unentgeltlichen Zugaben in der Einräumung einer Teilnahmemöglichkeit an einem Gewinnspiel bestehen und durch die Regelmäßigkeit derartiger Veröffentlichungen beim angesprochenen Leserpublikum die Erwartung derartiger Veröffentlichungen auch in künftigen Ausgaben der periodischen Druckschrift erweckt werde.

Das Mehrbegehren, den Beklagten unentgeltliche Zugaben, die in der Einräumung einer Teilnahmemöglichkeit an einem Gewinnspiel bestehen, generell bzw dann, wenn sie in einem Bonus bis zu 5.000 S bei der Buchung einer Urlaubsreise bestehen, zu verbieten, wies das Rekursgericht ab.

Es bewertete den Entscheidungsgegenstand mit über S 50.000 und sprach aus, daß der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil der Oberste Gerichtshof einen vergleichbaren Fall bisher nicht entschieden habe.

Jenem Teil des Sicherungsbegehrens, der das Verbot eines Bonus bei Buchung einer Urlaubsreise zum Gegenstand habe, hätten die Kläger selbst durch Einschränkung die Grundlage entzogen. Der Sicherungsantrag sei insofern zu weit gefaßt, als den Beklagten ganz allgemein die Ankündigung oder Gewährung unentgeltlicher Zugaben verboten werden sollte. Die Formulierung "insbesondere wenn sie in der Einräumung einer Teilnahmemöglichkeit an einem Gewinnspiel bestehen" verdeutliche das Unterlassungsgebot nur, schränke es aber nicht ein. Der vorliegende Sicherungsantrag sei daher nur insoweit berechtigt, als das Verbot der Einräumung einer Teilnahmemöglichkeit an einem Gewinnspiel auf den konkreten Wettbewerbsverstoß Bezug nehme, nämlich auf die Regelmäßigkeit derartiger Veröffentlichungen, die beim Leserpublikum die dargestellte Erwartungshaltung erwecke. Die besondere Häufung attraktiver Gewinnspiele sei als ein Anreiz zum Erwerb von Zeitungen geeignet. Die Regelmäßigkeit der Ankündigung von Gewinnspielen könne - auch wenn sie nicht auf der Titelseite erfolgt - sogar stärkere Wirkung erzielen als die Ankündigung eines konkreten Gewinnspieles auf der jeweiligen Titelseite.

Der Revisionsrekurs der Kläger richtet sich gegen die Teilabweisung des Sicherungsbegehrens, jener der Beklagten gegen die Erlassung der einstweiligen Verfügung.

Beide Revisionsrekurse sind aus den vom Rekursgericht angeführten Gründen zulässig. Der Revisionsrekurs der Kläger ist teilweise berechtigt, jener der Beklagten ist hingegen nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Zum Revisionsrekurs der Kläger:

Die Kläger wenden sich gegen die Abweisung des Begehrens auf Unterlassung des Ankündigens, des Gewährens und/oder Gewährenlassens unentgeltlicher Zugaben, wenn diese in der Einräumung einer Teilnahmemöglichkeit an Gewinnspielen generell bzw dann, wenn sie in einem Bonus bei Buchung einer Urlaubsreise bestehen. Bei Zugabenverstößen könne ein Exekutionstitel, der sich auf das Verbot einer bestimmten Ware als Zugabe beschränke, wertlos sein, so daß ein allgemein gefaßtes Verbot zulässig sei. Das begehrte Verbot der Ankündigung oder Gewährung von Zugaben in Form einer Teilnahmemöglichkeit an einem Gewinnspiel sei auch ohne jeden Bezug auf die Regelmäßigkeit derartiger Veröffentlichungen im konkreten Sachverhalt gedeckt und damit berechtigt. Das Rekursgericht hätte dem Spruch erforderlichenfalls eine deutlichere Fassung geben müssen, für eine (Teil-)abweisung bestehe jedoch kein Anlaß.

Aus der Erwägung, daß ein auf Unterlassung eng umrissener Eingriffe ganz bestimmter Art lautender Exekutionstitel vielfach wertlos ist, weil der Verpflichtete durch Eingriffe ähnlicher Art den gleichen Erfolg erwirken kann, hat der Oberste Gerichtshof bereits mehrfach ausgesprochen, daß eine gewisse allgemeine Fassung des Unterlassungsgebotes meist notwendig ist, um Umgehungen nicht allzu leicht zu machen. Eine Möglichkeit, Umgehungen zu verhindern, bestehe darin, die tatsächlich verübte Handlung bei ihrer Beschreibung allgemeiner zu fassen und ihr damit einen breiteren Rahmen zu geben. Dabei müsse der Kern der Verletzungshandlung so erfaßt sein, daß unter den Schutzumfang des Unterlassungsanspruches nicht nur völlig gleichartige Handlungen, sondern auch alle anderen fallen, die diesen Kern der Verletzungshandlung unberührt lassen (ÖBl 1991, 105 - Hundertwasser-Pickerln II; ÖBl 1991, 108 - Sport-Sonnenbrille). Bei Verstößen gegen das Zugabenverbot erachtet der Oberste Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung eine allgemeine Fassung des Unterlassungsgebotes schon deshalb gerechtfertigt, weil es dem Unternehmer bei Auswahl der Zugabe im allgemeinen nicht so sehr auf die besondere Beschaffenheit der Ware, sondern auf ihren Wert ankommt und er das Verbot einer bestimmten Zugabe nur allzu leicht durch Verwendung einer anderen - nicht einmal ähnlichen - Ware als Zugabe umgehen könnte (ÖBl 1991, 105 - Hundertwasser-Pickerln II; ÖBl 1991, 108 - Sport-Sonnenbrille).

Das von den Klägern formulierte Verbot, Zugaben anzukündigen, zu gewähren oder gewähren zu lassen, insbesondere wenn diese in der Einräumung einer Teilnahmemöglichkeit an einem Gewinnspiel bestehen, ist nach diesen Grundsätzen insoweit zulässig, als die Ankündigungen auf der Titelseite erfolgten oder durch ihre Regelmäßigkeit eine Erwartungshaltung erweckten. Es orientiert sich am konkret festgestellten Wettbewerbsverstoß und war zu seiner Verdeutlichung umzuformulieren. Angesichts des von den Vorinstanzen festgestellten Sachverhalts ist das von den Klägern begehrte Unterlassungsgebot auch unabhängig davon berechtigt, ob die Beklagte durch regelmäßige Veröffentlichung eine bestimmte Erwartungshaltung beim Leserpublikum geweckt haben, haben sie doch das

Gewinnspiel "Flugkilometer" auf Seite 1 der Ausgabe Nr 44 bzw auf den jeweiligen ersten Seiten der außen an den Heften Nr 43, 45 und 46 angebrachten Flappen angekündigt und damit den Zugabenverstoß verwirklicht. Die einstweilige Verfügung war daher um das allgemein formulierte Unterlassungsgebot verdeutlicht durch Anführung der konkreten Verletzungshandlung zu erweitern.

Das weitere auf die Regelmäßigkeit der Ankündigung und der damit beim Leserpublikum geweckten Erwartungshaltung gerichtete Verbot findet im konkreten Sachverhalt gleichfalls Deckung. Angesichts der hiedurch ausgeübten Begehungshandlung (regelmäßige Veranstaltung von Gewinnspielen, wodurch der sichere Eindruck erweckt werde, auch in künftigen Ausgaben der Zeitung werde immer wieder ein (neues) Gewinnspiel oder eine neue Fortsetzung der begonnenen Gewinnspielserie enthalten sein (vgl ÖBl 1994, 160 - Bub oder Mädel II MR 1997, 227 - Krone-Aktion; RdW 1997, 535; zuletzt 4 Ob 373/97z), ist die Erlassung des konkreten (weiteren) Verbotes gerechtfertigt.Das weitere auf die Regelmäßigkeit der Ankündigung und der damit beim Leserpublikum geweckten Erwartungshaltung gerichtete Verbot findet im konkreten Sachverhalt gleichfalls Deckung. Angesichts der hiedurch ausgeübten Begehungshandlung (regelmäßige Veranstaltung von Gewinnspielen, wodurch der sichere Eindruck erweckt werde, auch in künftigen Ausgaben der Zeitung werde immer wieder ein (neues) Gewinnspiel oder eine neue Fortsetzung der begonnenen Gewinnspielserie enthalten sein vergleiche ÖBl 1994, 160 - Bub oder Mädel römisch II MR 1997, 227 - Krone-Aktion; RdW 1997, 535; zuletzt 4 Ob 373/97z), ist die Erlassung des konkreten (weiteren) Verbotes gerechtfertigt.

Gegen die Abweisung jenes Teiles des Sicherungsbegehrens, der ein Verbot eines Bonus bei Buchung einer Urlaubsreise zum Inhalt hat, wenden sich die Kläger nicht, weil dem keine Bedeutung zukomme. Die Kläger erhoben dieses (Teil-)Begehren anläßlich ihres Vorbringens zur Ankündigung eines Gewinnspieles in der Ausgabe Nr 11 der angeführten Zeitschrift (ON 14), und brachten in der Folge vor, ihr Begehren nicht mehr auf diese Ausgabe und ihr dazu erstattetes früheres Vorbringen zu stützen, ohne - offenbar infolge eines Versehens - ihr Begehren entsprechend einzuschränken.

Das von den klagenden Parteien formulierte Unterlassungsgebot ist somit in seinen wesentlichen Teilen berechtigt. Dem Revisionsrekurs der Kläger ist daher Folge zu geben und die einstweilige Verfügung entsprechend abzuändern.

Zum Revisionsrekurs der beklagten Parteien:

Unter Bezugnahme auf die Entscheidung des EuGH vom 26.6.1997, RsC-368/95 = MR 1997, 158 = ÖBl 1997, 229 - Laura WBl 1997, 333 führen die Revisionsrekurswerber aus, Gewinnspiele in Zeitschriften seien nur dann verboten, wenn dieses Verbot in einem angemessenen Verhältnis zur Aufrechterhaltung der Medienvielfalt stehe und dieser Zweck nicht durch weniger beschränkende Maßnahmen erreicht werde. Die vom EuGH formulierten Voraussetzungen der (Un)Anwendbarkeit des § 9 a Abs 2 letzter Satz UWG seien im Hinblick auf eine sonst auftretende gleichheitswidrige Diskriminierung inländischer Zeitschriften auch im Verhältnis zu inländischen Medien anzuwenden. Es müsse daher auch im vorliegenden Fall untersucht werden, ob das Verbot des § 9 a Abs 2 letzter Satz UWG zum Schutz der Meinungsvielfalt erforderlich sei. Andernfalls käme es zu einer dem Gleichheitsgrundsatz widersprechenden Ungleichbehandlung inländischer Medien. Es werde daher die Anrufung des Verfassungsgerichtshofes zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des § 9 a Abs 2 letzter Satz UWG und dessen Aufhebung als gleichheitswidrig beantragt.Unter Bezugnahme auf die Entscheidung des EuGH vom 26.6.1997, RsC-368/95 = MR 1997, 158 = ÖBl 1997, 229 - Laura WBl 1997, 333 führen die Revisionsrekurswerber aus, Gewinnspiele in Zeitschriften seien nur dann verboten, wenn dieses Verbot in einem angemessenen Verhältnis zur Aufrechterhaltung der Medienvielfalt stehe und dieser Zweck nicht durch weniger beschränkende Maßnahmen erreicht werde. Die vom EuGH formulierten Voraussetzungen der (Un)Anwendbarkeit des Paragraph 9, a Absatz 2, letzter Satz UWG seien im Hinblick auf eine sonst auftretende gleichheitswidrige Diskriminierung inländischer Zeitschriften auch im Verhältnis zu inländischen Medien anzuwenden. Es müsse daher auch im vorliegenden Fall untersucht werden, ob das Verbot des Paragraph 9, a Absatz 2, letzter Satz UWG zum Schutz der Meinungsvielfalt erforderlich sei. Andernfalls käme es zu einer dem Gleichheitsgrundsatz widersprechenden Ungleichbehandlung inländischer Medien. Es werde daher die Anrufung des Verfassungsgerichtshofes zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des Paragraph 9, a Absatz 2, letzter Satz UWG und dessen Aufhebung als gleichheitswidrig beantragt.

Die von den Revisionsrekurswerbern aufgeworfenen Fragen betreffen die rechtliche Beurteilung, deren Grundlagen sich durch das erst nach Entscheidung des Rekursgerichtes ergangene Erkenntnis des EuGH geändert haben. Unter

Hinweis auf Art 7 des EWR-Abkommens in Verbindung mit Art 2 der EU-Beitrittsakte und Lehrmeinungen (Mayer/Maly, Das Arbeitsrecht Österreichs und die EU, WBl 1996, 1, 2; Kuras, EWR-Organisation und Auswirkungen auf die juristische Praxis - Aspekte einer kommenden EU-Mitgliedschaft, Heft 65 der Schriftenreihe Niederösterreichische juristische Gesellschaft, 12 f) hat der Oberste Gerichtshof bereits ausgesprochen (SZ 69/56), daß Urteile des Europäischen Gerichtshofes die Gerichte der Mitgliedsstaaten auch für andere Fälle binden und objektives Recht schaffen; insoweit werde § 12 ABGB eingeschränkt. Diese nach Ansicht des erkennenden Senates zutreffende Auffassung wird auch von Gamerith (Das nationale Privatrecht in der Europäischen Union - Harmonisierung durch Schaffung von Gemeinschaftsprivatrecht, ÖJZ 1997, 165) vertreten.Die von den Revisionsrekurswerbern aufgeworfenen Fragen betreffen die rechtliche Beurteilung, deren Grundlagen sich durch das erst nach Entscheidung des Rekursgerichtes ergangene Erkenntnis des EuGH geändert haben. Unter Hinweis auf Artikel 7, des EWR-Abkommens in Verbindung mit Artikel 2, der EU-Beitrittsakte und Lehrmeinungen (Mayer/Maly, Das Arbeitsrecht Österreichs und die EU, WBl 1996, 1, 2; Kuras, EWR-Organisation und Auswirkungen auf die juristische Praxis - Aspekte einer kommenden EU-Mitgliedschaft, Heft 65 der Schriftenreihe Niederösterreichische juristische Gesellschaft, 12 f) hat der Oberste Gerichtshof bereits ausgesprochen (SZ 69/56), daß Urteile des Europäischen Gerichtshofes die Gerichte der Mitgliedsstaaten auch für andere Fälle binden und objektives Recht schaffen; insoweit werde Paragraph 12, ABGB eingeschränkt. Diese nach Ansicht des erkennenden Senates zutreffende Auffassung wird auch von Gamerith (Das nationale Privatrecht in der Europäischen Union - Harmonisierung durch Schaffung von Gemeinschaftsprivatrecht, ÖJZ 1997, 165) vertreten.

In der erwähnten Entscheidung vom 26.6.1997, RsC-368/95 hatte der EuGH zu beurteilen, ob Art 30 EGV einer Anwendung des § 9a Abs 2 letzter Satz UWG auf den Vertrieb einer in einem Mitgliedstaat der EU hergestellten periodisch erscheinenden Zeitschrift in Österreich entgegensteht, wenn darin Preisrätsel oder Gewinnspiele enthalten sind, die im Herkunftsland des Herausgebers rechtmäßig veranstaltet werden. Der EuGH beurteilte das für Printmedien in Österreich generell geltende Verbot von Zugaben in Form der Einräumung einer Teilnahmemöglichkeit an Gewinnspielen als Maßnahme gleicher Wirkung im Sinn des Art 30 EGV. Es beeinträchtige den Zugang zum Markt der Einfuhrmitgliedstaaten und behindere somit den freien Warenverkehr, da es in anderen Mitgliedsstaaten niedergelassene Verlage zwinge, deren Inhalt zu ändern. Das Verbot sei daher EU-Bürgern gegenüber nicht anwendbar, es sei denn, es wäre durch das Ziel des Erhaltes der Medienvielfalt gerechtfertigt, und dieser Zweck könne nicht durch weniger beschränkende Maßnahmen erreicht werden. Der nationale Richter habe daher aufgrund einer Untersuchung des österreichischen Pressemarktes zu beurteilen, ob Zeitschriften, die mit Preisausschreiben, Rätseln oder Gewinnspielen eine Gewinnchance eröffnen, mit kleinen Presseunternehmen in Wettbewerb stehen, die sich derartige Verkaufsanreize nicht leisten können, und ob solche Gewinnchancen einen Kaufanreiz auslösen, der zu einer Verlagerung der Nachfrage führen kann (dazu Hödl, Die Folgen des EuGH-Urteils "Familiapress" für § 9 a UWG; Gamerith, Erste Vorabentscheidung des EuGH zum UWG, ÖBl 1997, 145).In der erwähnten Entscheidung vom 26.6.1997, RsC-368/95 hatte der EuGH zu beurteilen, ob Artikel 30, EGV einer Anwendung des Paragraph 9 a, Absatz 2, letzter Satz UWG auf den Vertrieb einer in einem Mitgliedstaat der EU hergestellten periodisch erscheinenden Zeitschrift in Österreich entgegensteht, wenn darin Preisrätsel oder Gewinnspiele enthalten sind, die im Herkunftsland des Herausgebers rechtmäßig veranstaltet werden. Der EuGH beurteilte das für Printmedien in Österreich generell geltende Verbot von Zugaben in Form der Einräumung einer Teilnahmemöglichkeit an Gewinnspielen als Maßnahme gleicher Wirkung im Sinn des Artikel 30, EGV. Es beeinträchtige den Zugang zum Markt der Einfuhrmitgliedstaaten und behindere somit den freien Warenverkehr, da es in anderen Mitgliedsstaaten niedergelassene Verlage zwinge, deren Inhalt zu ändern. Das Verbot sei daher EU-Bürgern gegenüber nicht anwendbar, es sei denn, es wäre durch das Ziel des Erhaltes der Medienvielfalt gerechtfertigt, und dieser Zweck könne nicht durch weniger beschränkende Maßnahmen erreicht werden. Der nationale Richter habe daher aufgrund einer Untersuchung des österreichischen Pressemarktes zu beurteilen, ob Zeitschriften, die mit Preisausschreiben, Rätseln oder Gewinnspielen eine Gewinnchance eröffnen, mit kleinen Presseunternehmen in Wettbewerb stehen, die sich derartige Verkaufsanreize nicht leisten können, und ob solche Gewinnchancen einen Kaufanreiz auslösen, der zu einer Verlagerung der Nachfrage führen kann (dazu Hödl, Die Folgen des EuGH-Urteils "Familiapress" für Paragraph 9, a UWG; Gamerith, Erste Vorabentscheidung des EuGH zum UWG, ÖBl 1997, 145).

Liegen diese Voraussetzungen nicht vor, ist eine Ungleichbehandlung von Verlegern mit Sitz in einem (anderen) EU-Mitgliedstaat und solchen mit Sitz in Österreich gegeben. Verleger mit Sitz im EU-Ausland dürften beim Vertrieb von Printmedien Gewinnspiele veranstalten, da § 9 a Abs 2 letzter Satz UWG als in Widerspruch zu Art 30 EGV stehend auf

sie nicht anwendbar wäre, wogegen inländischen Herausgebern Gewinnspiele im Hinblick auf § 9 a Abs 2 letzter Satz UWG verboten blieben. In diesem Bereich würde eine Schlechterstellung inländischer Verlage gegenüber jenen des EU-Auslandes verwirklicht (vgl Gamerith, Das nationale Privatrecht in der Europäischen Union, Harmonisierung durch Schaffung von Gemeinschaftsprivatrecht ÖJZ 1997, 165 f; derselbe aaO ÖBl 1997, 145).Liegen diese Voraussetzungen nicht vor, ist eine Ungleichbehandlung von Verlegern mit Sitz in einem (anderen) EU-Mitgliedstaat und solchen mit Sitz in Österreich gegeben. Verleger mit Sitz im EU-Ausland dürften beim Vertrieb von Printmedien Gewinnspiele veranstalten, da Paragraph 9, a Absatz 2, letzter Satz UWG als in Widerspruch zu Artikel 30, EGV stehend auf sie nicht anwendbar wäre, wogegen inländischen Herausgebern Gewinnspiele im Hinblick auf Paragraph 9, a Absatz 2, letzter Satz UWG verboten blieben. In diesem Bereich würde eine Schlechterstellung inländischer Verlage gegenüber jenen des EU-Auslandes verwirklicht vergleiche Gamerith, Das nationale Privatrecht in der Europäischen Union, Harmonisierung durch Schaffung von Gemeinschaftsprivatrecht ÖJZ 1997, 165 f; derselbe aaO ÖBl 1997, 145).

Eine derart unterschiedliche Behandlung eigener Staatsangehöriger gegenüber EU-Ausländern wäre mangels objektiv sachlicher Rechtfertigung diskriminatorisch im Sinn des Art 14 iVm Art 8 EMRK.Eine derart unterschiedliche Behandlung eigener Staatsangehöriger gegenüber EU-Ausländern wäre mangels objektiv sachlicher Rechtfertigung diskriminatorisch im Sinn des Artikel 14, in Verbindung mit Artikel 8, EMRK.

Im gegenständlichen Fall fehlt ein grenzüberschreitender Bezug des Sachverhalts. Eine allfällige Inländerdiskriminierung ist daher weder vom allgemeinen Diskriminierungsverbot des Art 6 EGV noch auch von anderen gemeinschaftsrechtlichen Regelungen erfaßt (vgl Knobl in FS Rill, Inländerdiskriminierung aus verfassungsrechtlicher Sicht 293 f [296]), ist aber einer mitgliederstaatlichen Regelung zugänglich. So hat der EuGH wiederholt erkannt, daß das Gemeinschaftsrecht der Frage der Inländerdiskriminierung, das heißt der Benachteiligung von Inländern gegenüber Staatsangehörigen anderer Mitgliedsstaaten, die von ihren Rechten aufgrund des Gemeinschaftsrechts Gebrauch gemacht haben, neutral gegenüber eingestellt sei und eine Diskriminierung von Inländern durch nationale Rechtsvorschriften nicht verbiete (ZER 1994/216; ecolex 1994, 734). Das Gemeinschaftsrecht hindere allerdings das nationale Gericht nicht daran, die Inländerdiskriminierung zB am Gleichheitsgrundsatz auf seine Verfassungsmäßigkeit zu prüfen (ecolex 1994, 734; vgl Knobl aaO 330; Mayer, Die österreichische Grundrechtsordnung nach dem EU-Beitritt, AnwBl 1996, 152 ff [155 und 158]).Im gegenständlichen Fall fehlt ein grenzüberschreitender Bezug des Sachverhalts. Eine allfällige Inländerdiskriminierung ist daher weder vom allgemeinen Diskriminierungsverbot des Artikel 6, EGV noch auch von anderen gemeinschaftsrechtlichen Regelungen erfaßt vergleiche Knobl in FS Rill, Inländerdiskriminierung aus verfassungsrechtlicher Sicht 293 f [296]), ist aber einer mitgliederstaatlichen Regelung zugänglich. So hat der EuGH wiederholt erkannt, daß das Gemeinschaftsrecht der Frage der Inländerdiskriminierung, das heißt der Benachteiligung von Inländern gegenüber Staatsangehörigen anderer Mitgliedsstaaten, die von ihren Rechten aufgrund des Gemeinschaftsrechts Gebrauch gemacht haben, neutral gegenüber eingestellt sei und eine Diskriminierung von Inländern durch nationale Rechtsvorschriften nicht verbiete (ZER 1994/216; ecolex 1994, 734). Das Gemeinschaftsrecht hindere allerdings das nationale Gericht nicht daran, die Inländerdiskriminierung zB am Gleichheitsgrundsatz auf seine Verfassungsmäßigkeit zu prüfen (ecolex 1994, 734; vergleiche Knobl aaO 330; Mayer, Die österreichische Grundrechtsordnung nach dem EU-Beitritt, AnwBl 1996, 152 ff [155 und 158]).

Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 17.6.1997, B 592/96 (EuGRZ 1997, 362) ausgesprochen, daß dem aus Art 8 iVm Art 14 EMRK erfließenden Gebot, die in der EMRK festgelegten Rechte und Freiheiten ohne Benachteiligung zu gewährleisten, entsprechend § 29 FRG so auszulegen sei, daß eine Schlechterstellung österreichischer Staatsangehöriger gegenüber (in § 28 Abs 1 FRG näher bezeichneten) Staatsangehörigen (anderer) Mitgliedsstaaten vermieden werde.Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 17.6.1997, B 592/96 (EuGRZ 1997, 362) ausgesprochen, daß dem aus Artikel 8, in Verbindung mit Artikel 14, EMRK erfließenden Gebot, die in der EMRK festgelegten Rechte und Freiheiten ohne Benachteiligung zu gewährleisten, entsprechend Paragraph 29, FRG so auszulegen sei, daß eine Schlechterstellung österreichischer Staatsangehöriger gegenüber (in Paragraph 28, Absatz eins, FRG näher bezeichneten) Staatsangehörigen (anderer) Mitgliedsstaaten vermieden werde.

§ 89 Abs 2 B-VG sieht die Anrufung des Verfassungsgerichtshofes durch den Obersten Gerichtshof dann vor, wenn dieser bei Anwendung einer Gesetzesbestimmung Bedenken aus dem Grunde der Verfassungswidrigkeit hegt. So wäre eine Anrufung des Verfassungsgerichtshofes dann gerechtfertigt, wenn bei Anwendung des § 9 a Abs 2 letzter Satz UWG verfassungsrechtliche Bedenken im Sinn einer gleichheitswidrigen Inländerdiskriminierung auftreten.Paragraph

89, Absatz 2, B-VG sieht die Anrufung des Verfassungsgerichtshofes durch den Obersten Gerichtshof dann vor, wenn dieser bei Anwendung einer Gesetzesbestimmung Bedenken aus dem Grunde der Verfassungswidrigkeit hegt. So wäre eine Anrufung des Verfassungsgerichtshofes dann gerechtfertigt, wenn bei Anwendung des Paragraph 9, a Absatz 2, letzter Satz UWG verfassungsrechtliche Bedenken im Sinn einer gleichheitswidrigen Inländerdiskriminierung auftreten.

Die Frage der Inländerdiskriminierung bei Anwendung des § 9 a Abs 2 letzter Satz UWG stellt sich im vorliegenden Fall jedoch nicht, so daß sich die von den Revisionsrekurswerbern angeregte Antragstellung an den Verfassungsgerichtshof erübrigt.Die Frage der Inländerdiskriminierung bei Anwendung des Paragraph 9, a Absatz 2, letzter Satz UWG stellt sich im vorliegenden Fall jedoch nicht, so daß sich die von den Revisionsrekurswerbern angeregte Antragstellung an den Verfassungsgerichtshof erübrigt.

Das Unterlassungsgebot betrifft im vorliegenden Fall die Verlegerin des wöchentlich erscheinenden Nachrichtenmagazins "NEWS" und deren persönlich haftende Gesellschafterin. "NEWS" befaßt sich - anders als die von der Vorabentscheidung des EuGH betroffene Zeitschrift Laura (die bloß unterhaltenden Inhalt aufweist) mit Politik, Wirtschaft, gesellschaftlichen Ereignissen, Kultur, Medien und Sport. Notorisch ist, daß in diesem Medienbereich eine Reihe - auch weniger finanzkräftiger - Verlage Zeitschriften mit vergleichbarem Inhalt anbieten, die mit den von den Beklagten veranstalteten Gewinnspielen nicht mithalten könnten, wodurch die Gefahr einer Verdrängung finanziell schwächerer Anbieter besteht. Die Schlußfolgerung von Hödl (aaO 327), wonach § 9 a UWG auf Preisrätsel in unterhaltenden ausländischen Wochenzeitschriften keine Anwendung mehr findet, ist daher auf den hier zu beurteilenden Fall nicht übertragbar. Auch Hödl räumt ein, daß das Verbot auf den besonders sensiblen Markt der Tageszeitungen auch weiterhin Anwendung findet. Nichts anderes kann aber für Zeitschriften gelten, die sich wie die von den Klägern vertriebenen Tageszeitungen "Kurier" und "Neue Kronen Zeitung" und das von den Beklagten vertriebene Nachrichtenmagazin NEWS mit aktueller Politik, Wirtschaft, gesellschaftlichen Ereignissen, Kultur, Medien und Sport befassen.Das Unterlassungsgebot betrifft im vorliegenden Fall die Verlegerin des wöchentlich erscheinenden Nachrichtenmagazins "NEWS" und deren persönlich haftende Gesellschafterin. "NEWS" befaßt sich - anders als die von der Vorabentscheidung des EuGH betroffene Zeitschrift Laura (die bloß unterhaltenden Inhalt aufweist) mit Politik, Wirtschaft, gesellschaftlichen Ereignissen, Kultur, Medien und Sport. Notorisch ist, daß in diesem Medienbereich eine Reihe - auch weniger finanzkräftiger - Verlage Zeitschriften mit vergleichbarem Inhalt anbieten, die mit den von den Beklagten veranstalteten Gewinnspielen nicht mithalten könnten, wodurch die Gefahr einer Verdrängung finanziell schwächerer Anbieter besteht. Die Schlußfolgerung von Hödl (aaO 327), wonach Paragraph 9, a UWG auf Preisrätsel in unterhaltenden ausländischen Wochenzeitschriften keine Anwendung mehr findet, ist daher auf den hier zu beurteilenden Fall nicht übertragbar. Auch Hödl räumt ein, daß das Verbot auf den besonders sensiblen Markt der Tageszeitungen auch weiterhin Anwendung findet. Nichts anderes kann aber für Zeitschriften gelten, die sich wie die von den Klägern vertriebenen Tageszeitungen "Kurier" und "Neue Kronen Zeitung" und das von den Beklagten vertriebene Nachrichtenmagazin NEWS mit aktueller Politik, Wirtschaft, gesellschaftlichen Ereignissen, Kultur, Medien und Sport befassen.

Für solche Medien dient § 9 a Abs 2 letzter Satz UWG der Erhaltung der Medienvielfalt und ist daher auch im Sinn der vom EuGH entwickelten Grundsätze gerechtfertigt, er ist daher trotz Art 30 EGV auch auf Anbieter aus dem EU-Ausland anzuwenden. Auch ein ausländischer Verlag mit Sitz in einem EU-Mitgliedsstaat wäre nicht berechtigt, beim Vertrieb einer die geschilderten Interessengebiete abdeckenden Zeitschrift Gewinnspiele zu veranstalten. Damit fällt aber die Gefahr einer Diskriminierung von inländischen Verlegern durch Ungleich- oder Schlechterbehandlung von vornherein weg.Für solche Medien dient Paragraph 9, a Absatz 2, letzter Satz UWG der Erhaltung der Medienvielfalt und ist daher auch im Sinn der vom EuGH entwickelten Grundsätze gerechtfertigt, er ist daher trotz Artikel 30, EGV auch auf Anbieter aus dem EU-Ausland anzuwenden. Auch ein ausländischer Verlag mit Sitz in einem EU-Mitgliedsstaat wäre nicht berechtigt, beim Vertrieb einer die geschilderten Interessengebiete abdeckenden Zeitschrift Gewinnspiele zu veranstalten. Damit fällt aber die Gefahr einer Diskriminierung von inländischen Verlegern durch Ungleich- oder Schlechterbehandlung von vornherein weg.

Mangels verfassungsrechtlicher Bedenken im vorliegenden Fall sieht sich der Oberste Gerichtshof nicht zu einer Antragstellung nach § 89 Abs 2 B-VG veranlaßt.Mangels verfassungsrechtlicher Bedenken im vorliegenden Fall sieht sich der Oberste Gerichtshof nicht zu einer Antragstellung nach Paragraph 89, Absatz 2, B-VG veranlaßt.

Der Revisionsrekurs der Beklagten mußte erfolglos bleiben.

Die Kostenentscheidung beruht in Ansehung der Kläger auf § 393 Abs 1 EO, in Ansehung der Beklagten auf §§ 78 und 402 Abs 4 EO iVm §§ 43 Abs 2, 50 Abs 1 und 52 Abs 1 ZPO. Die Kläger sind mit einem relativ geringfügigen Teil ihres Anspruches - dessen Geltendmachung besondere Kosten nicht veranlaßt hat - unterlegen.Die Kostenentscheidung beruht in Ansehung der Kläger auf Paragraph 393, Absatz eins, EO, in Ansehung der Beklagten auf Paragraphen 78 und 402 Absatz 4, EO in Verbindung mit Paragraphen 43, Absatz 2,, 50 Absatz eins und 52 Absatz eins, ZPO. Die Kläger sind mit einem relativ geringfügigen Teil ihres Anspruches - dessen Geltendmachung besondere Kosten nicht veranlaßt hat - unterlegen.

Anmerkung

E49074 04A03647

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1998:0040OB00364.97A.0127.000

Dokumentnummer

JJT_19980127_OGH0002_0040OB00364_97A0000_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