

TE OGH 1991/7/9 4Ob70/91

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 09.07.1991

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Prof. Dr. Friedl als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Gamerith, Dr. Kodek, Dr. Niederreiter und Dr. Redl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei B***** Aktiengesellschaft (vormals: B***** Gesellschaft m.b.H.), ***** vertreten durch Dr. Gerhard Engin-Deniz und Mag. Dr. Christian Reimitz, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei M***** Gesellschaft m.b.H., ***** vertreten durch Dr. Bernhard Prohaska, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert S 500.000,--) infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgericht vom 28. Februar 1991, 2 R 26/91-17, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 7. Dezember 1990, 12 Cg 182/90-11, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, daß das Klagebegehren, die Beklagte sei schuldig, es zu unterlassen, unter Bezugnahme auf ein vernichtendes Testurteil der Zeitschrift "Konsument" auf mangelnde Eigenkritik des Testers sowie eine Testanordnung, die dieses negative Ergebnis möglich machte, hinzuweisen, unter gleichzeitiger Ankündigung, daß "dasselbe Institut", welches das vernichtende Testurteil abgegeben habe, nunmehr M*****-Geräte neuerlich unter realen Bedingungen, wie sie der Praxis entsprechen, prüfen werde und daß die Beklagte über den diesbezüglichen Zwischenbericht und/oder das Ergebnis dieses Tests Auskunft geben bzw. Bericht erstatten würde, insbesondere wenn dann weder über den Zwischenbericht noch über das Endergebnis Auskunft gegeben oder Bericht erstattet wird, einschließlich des (noch streitverfangenen Teiles des) Veröffentlichungsbegehrens abgewiesen wird.

Die Klägerin ist schuldig, der Beklagten die mit S 109.639,60 bestimmten Verfahrenskosten aller drei Instanzen (davon S 15.271,60 Umsatzsteuer und S 18.000,- Barauslagen) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Beklagte erzeugt elektronische Wasseraufbereitungsgeräte, die auf elektrostatischer Basis die Wasserleitungen und die daran angeschlossenen Armaturen vor Schäden durch Kalk und Korrosion schützen sollen. Die Zeitschrift "Konsument" veröffentlichte in der Nr.9/89 Testergebnisse, die bei der Prüfung von acht Geräten für physikalische Wasseraufbereitung (verschiedener Herkunft, darunter auch das Gerät "A*****" der Beklagten) gewonnen worden waren. Auf Grund dieses Tests war festgestellt worden, daß keines der geprüften Geräte, somit auch nicht das

elektronische Wasseraufbereitungsgerät "A*****" der Beklagten, die in der Prüfungsrichtlinie für physikalische Wasseraufbereitungsgeräte der Österreichischen Vereinigung für das Gas- und Wasserfach festgelegten Anforderungen der Mindestreduktion der Kalkablagerung erfüllt hatte.

Daraufhin veröffentlichte die Beklagte in der Zeit vom 13.-15.9.1989 in mehreren österreichischen Tageszeitungen folgende Anzeige:

Abbildung nicht darstellbar!

In einem Schreiben vom 23.10.1989 informierte die Beklagte darüber, daß die Ergebnisse des neuerlichen Tests frühestens Mitte Dezember vorliegen würden und somit erst zu diesem Zeitpunkt eine Information möglich sei. Welchem Personenkreis diese Information zugegangen ist, ist nicht feststellbar. Eine weitere Veröffentlichung über den Ausgang der in der Werbeanzeige angekündigten Testwiederholung veranlaßte die Beklagte nicht.

Die Klägerin, welche Vorrichtungen und Mittel erzeugt, die der Verkalkung auf chemischem Weg entgegenwirken sollen, begehrt, die Beklagte schuldig zu erkennen, es zu unterlassen, unter Bezugnahme auf ein vernichtendes Testurteil der Zeitschrift "Konsument" auf mangelnde Eigenkritik des Testers und eine Testanordnung, die dieses negative Ergebnis möglich machte, unter gleichzeitiger Ankündigung hinzuweisen, daß "dasselbe Institut", welches das vernichtende Testurteil abgegeben habe, nunmehr M*****-Geräte neuerlich, unter realen Bedingungen, wie sie der Praxis entsprechen, prüfen werde und daß die Beklagte über den diesbezüglichen Zwischenbericht und/oder das Ergebnis dieses Tests Auskunft geben bzw. Bericht erstatten werde, insbesondere wenn dann weder über den Zwischenbericht noch über das Endergebnis Auskunft gegeben noch Bericht erstattet wird; ferner stellte die Klägerin ein Veröffentlichungsbegehren (in neun Tageszeitungen).

Die Klägerin habe die Beklagte mit Schreiben vom 23.2.1990 aufgefordert, innerhalb von acht Tagen bekanntzugeben, wann und auf welche Weise die (im Inserat) angekündigten Berichte publiziert wurden. Die Beklagte habe darauf geantwortet, daß die Überprüfung der Leistungskapazität ihrer Geräte noch im Gange sei. Trotz neuerlicher Urgenz habe die Beklagte die angekündigte Stellungnahme nicht veröffentlicht. Eine (gemeint wohl: positive) Stellungnahme sei bis heute nicht erfolgt und könne auch nicht erfolgen, "weil es auf der Ebene der Physik, der Chemie und der Technik eben keine Wunder" gebe. Die Beklagte habe dadurch, daß sie einen günstigen Testbericht angekündigt, sich aber in der Folge über das Ergebnis der zweiten Untersuchung in Stillschweigen gehüllt habe und nicht bereit sei, dieses Ergebnis bekanntzugeben, gegen §§ 1 und 2 UWG verstoßen, Gegenstand des Prozesses sei nicht, ob das erste Prüfungsergebnis richtig war oder nicht; es gehe jedoch nicht an, die Fehlerhaftigkeit eines Tests zu behaupten, eine Wiederholung der Untersuchung mit der Zusage, davon die Öffentlichkeit zu informieren, anzukündigen, diese Zusage aber dann nicht einzuhalten. Da die Wettbewerbswidrigkeit des Verhaltens der Beklagten in der Verzögerung der Veröffentlichung der Ergebnisse des zweiten Tests liege, sei der Wettbewerbsverstoß auch nicht verjährt.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Der Unterlassungsanspruch sei verjährt, weil die Klage erst am 11.6.1990 erhoben wurde. Der erste von der Konsumenteninformation veranlaßte Test sei fehlerhaft gewesen. Dasselbe Institut (Technologisches Gewerbemuseum), das die von der Beklagten kritisierten Untersuchungsergebnisse veröffentlicht (richtig wohl: gewonnen) habe, habe später die Funktionsfähigkeit der Geräte der Beklagten (M.-Geräte) festgestellt. Zu einer Veröffentlichung der Ergebnisse der zweiten Untersuchung habe sich die Beklagte in der beanstandeten Aussendung nicht verpflichtet; sie lege jedoch im Verfahren die neuen Prüfungsberichte vor. Die Beklagte habe mehr als 15.000 Geräte erzeugt und vertrieben, die seit langer Zeit zur besten Zufriedenheit der Kunden arbeiteten; seit der Aufnahme der Erzeugung seien weniger als 40 Geräte von den Kunden als mangelhaft zurückgestellt worden.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren - mit Ausnahme eines Teiles des Veröffentlichungsbegehrens - statt. Es war der Ansicht, daß das beanstandete Inserat bei flüchtiger Durchsicht dahin verstanden werden könne, daß die Beklagte das Testergebnis in einer neuerlichen Anzeige veröffentlichen werde. Der Werbende sei zwar nicht verpflichtet, auf Nachteile eigener Erzeugnisse hinzuweisen; da aber die Beklagte eine Information über die Testergebnisse angekündigt habe, sei sie zur Aufklärung der Konsumenten verpflichtet. Durch das Verschweigen der neuen Testergebnisse werde bei den Verbrauchern ein falscher Gesamteindruck über die Beschaffenheit der Ware hervorgerufen, hätten sie doch auf Grund des Inserates einen positiven Test erwarten dürfen. Die Verbraucher würden annehmen, daß sie die veröffentlichten Testergebnisse zufällig übersehen hätten. Die - in der Folge nicht eingehaltene - Ankündigung der Veröffentlichung der Testergebnisse sei geeignet, eine Täuschung des Publikums herbeizuführen.

Diese Täuschung falle, da das Tatbestandserfordernis einer "Angabe über geschäftliche Verhältnisse" fehle, nicht unter § 2 UWG, sondern unter § 1 UWG. Da die Beklagte erst durch das Unterlassen der Veröffentlichung der neuerlichen Testergebnisse gegen § 1 UWG verstoßen habe, sei der Unterlassungsanspruch auch nicht verjährt.

Das Berufungsgericht bestätigte das Ersturteil in seinem stattgebenden Teil mit der Maßgabe, daß im letzten Halbsatz des ersten Absatzes des Ersturteils anstelle der Worte "insbesondere

wenn dann weder über den Zwischenbericht..." die Worte "und zwar

wenn dann weder über den Zwischenbericht...." zu treten hätten; es sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes, über den es entschieden habe, S 50.000,-- übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei.

Auch die zweite Instanz war der Ansicht, daß die sechsmonatige Verjährungsfrist des § 20 Abs 1 UWG erst mit der Verzögerung des angekündigten zweiten Testberichtes zu laufen begonnen habe. Da dieser Bericht frühestens für Mitte Dezember 1989 angekündigt worden war, sei die Verjährungsfrist im Zeitpunkt der Klageeinbringung am 11.6.1990 noch nicht abgelaufen gewesen.

Für eine Irreführung genüge es, wenn eine Angabe nach ihrem Gesamteindruck bei flüchtiger Betrachtung durch das Publikum mit durchschnittlicher Aufmerksamkeit einen irrigen Eindruck erwecken könne. Maßgeblich sei der Gesamteindruck, der sich für den Durchschnittsinteressenten bei flüchtigem Lesen ergibt; bei Mehrdeutigkeit einer Ankündigung müsse der Werbende immer die ungünstigste Auslegung gegen sich gelten lassen. Bei Anwendung dieser Grundsätze habe das Inserat den Eindruck vermitteln können, daß die Beklagte über das Testergebnis in einer neuerlichen Anzeige informieren werde. Es liege daher eine sittenwidrige Irreführung nach § 1 UWG vor. Da das Klagebegehren dahin mißverstanden werden könne, daß der Beklagten die genannten Angaben auch dann verboten werden sollten, wenn sie in der Folge die angekündigte Auskunft erteile, sei der Urteilsspruch deutlicher zu fassen gewesen.

Die Beklagte bekämpft die Entscheidung des Berufungsgerichtes mit Revision wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung; sie beantragt, die angefochtene Entscheidung im Sinne einer Abweisung des Klagebegehrens abzuändern.

Die Klägerin beantragt, die Revision mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückzuweisen, hilfsweise dem Rechtsmittel nicht Folge zu geben.

Die Revision ist - entgegen der Ansicht der Klägerin - zulässig, weil die Vorinstanzen die Beweislastverteilung verkannt haben und damit von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes abgewichen sind.

Die Revision ist auch berechtigt. Das Berufungsgericht hat die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze, nach denen eine an die Öffentlichkeit gerichtete Werbebehauptung zu beurteilen ist, zwar zutreffend wiedergegeben, daraus aber für den vorliegenden Fall nicht die richtigen Schlußfolgerungen gezogen.

Rechtliche Beurteilung

Blickfang der beanstandeten Anzeige sind die Worte "die Wahrheit über M***** Wasserbehandlung". Dem ebenfalls noch drucktechnisch hervorgehobenen ersten Absatz des Inserates ist zu entnehmen, daß das "vernichtende Testurteil der Konsumenteninformation" nach Ansicht der Beklagten im Widerspruch dazu stehe, daß mehr als 10.000 Geräte im harten Alltagseinsatz seit Jahren glänzende Ergebnisse brächten. Nur jene Leser, die auch noch den weiteren kleingedruckten Text beachten, erfahren, welche Fehler nach Meinung der Beklagten beim Test unterlaufen seien, daß dasselbe Institut, die M*****-Geräte neuerlich prüfen werde und daß die Beklagte darüber Ende Oktober einen Zwischenbericht erwarte. Irgendwelche Anhaltspunkte dafür, daß die Beklagte das Ergebnis des Zwischenberichtes oder das Endergebnis der neuerlichen Untersuchung in gleicher Weise wie das Inserat zu veröffentlichen beabsichtige, sind aus der Anzeige weder bei flüchtiger Durchsicht noch bei genauem Studium zu entnehmen. Die Wendungen "und darüber geben wir Ihnen gerne Auskunft" sowie "Wenn Sie näheres wissen wollen, schreiben Sie uns" machen im Gegenteil deutlich, daß die Beklagte Interessenten lediglich - auf schriftliche Anfrage - über die Testergebnisse Auskunft zu geben beabsichtigte.

Ob mit dieser abweichenden Beurteilung des Eindrucks des beanstandeten Inserates die Entscheidung bereits von der Lösung einer erheblichen Rechtsfrage im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO - nach der von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes im Wettbewerbsrecht vorgenommenen Abgrenzung zu anderen Rechtsfragen (ÖBl 1984, 48 und 104 uva) - abhängt, kann auf sich beruhen:

Selbst wenn dem beanstandeten Inserat der Eindruck zu entnehmen wäre, daß die Beklagte die Veröffentlichung der neuen Testergebnisse ankündigen wollte, hätte sie die angesprochenen Verkehrskreise durch das Verschweigen der neuen Testergebnisse nur dann in einen relevanten Irrtum geführt, wenn dieser Prüfungsbericht ihre Behauptung, daß das vernichtende Testurteil der Konsumenteninformation auf unrichtigen Voraussetzungen beruhe und erst ein neuerlicher Test unter "realen Bedingungen" Klarheit bringen werde, ganz oder teilweise widerlegt hätte. Ob die Beklagte durch das (nachträgliche) Verschweigen dieses Ergebnisses eines Tests, der nach ihren Ankündigungen erwartungsgemäß positiv ausgehen werde, die angesprochenen Verkehrskreise getäuscht hat, hängt somit davon ab, ob die Behauptungen der Beklagten über die Tauglichkeit ihrer Geräte und deren Fehlbeurteilung beim ersten Test durch den zweiten Test (ganz oder teilweise) widerlegt wurden. Nur wenn dies zuträfe, könnte bei den Verbrauchern unter Berücksichtigung der durch die beanstandete Anzeige zunächst hervorgerufenen Erwartungen ein Irrtum über die Beschaffenheit der Ware der Beklagten veranlaßt werden; war hingegen die Behauptung der Beklagten über die Mängel des ersten Tests und die Tauglichkeit ihrer Geräte richtig, dann konnten die Verbraucher auch dadurch, daß die Beklagte eine etwa zunächst versprochene Veröffentlichung des zweiten Testergebnisses unterlassen hätte, nicht getäuscht werden.

Ob die Behauptung der Beklagten, daß ihre Geräte tauglich seien und der erste Test mangelhaft war, zutrifft, ist zwar für sich allein nicht Gegenstand des Klagebegehrens, hat doch die zweite Instanz dieses Begehren im Zusammenhang mit dem Vorbringen der Klägerin zutreffend (- und im übrigen auch unbekämpft -) dahin verstanden, daß die Klägerin die Behauptungen im Inserat der Beklagten nur in Verbindung mit dem Verschweigen des Ergebnisses des zweiten Tests als Wettbewerbsverstoß beanstandete.

Diese Beschränkung des Begehrens enthob aber die Klägerin nicht der Verpflichtung, zu behaupten und zu beweisen, daß die Angaben der Beklagten über die Tauglichkeit ihrer Geräte und die Mängel des ersten Tests zur Irreführung geeignet waren. Ob eine Angabe über geschäftliche Verhältnisse zur Irreführung der angesprochenen Verkehrskreise geeignet ist, hat nämlich stets der Kläger zu beweisen (ÖBl 1984, 70 - MOLKO - mat; ÖBl 1984, 97 - Wir sind immer billiger; Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbsrecht¹⁶ § 3 dUWG Rz 119).

Die Klägerin hat diesen Beweis nicht angetreten, weil sie der Rechtsansicht ist, daß die Frage, ob die Geräte der Beklagten tatsächlich die behauptete Wirkung haben und ob das erste Prüfungsergebnis unrichtig war, nicht Gegenstand des Prozesses sei. Damit ist aber dem Vorwurf, daß die Beklagte allfälligen durch das beanstandete Inserat hervorgerufenen unrichtigen Vorstellungen des Publikums durch Unterlassen der Veröffentlichung des zweiten Tests nicht entgegengetreten sei, von vorneherein der Boden entzogen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 41, 50 ZPO.

Anmerkung

E26207

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1991:0040OB00070.91.0709.000

Dokumentnummer

JJT_19910709_OGH0002_0040OB00070_9100000_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