

TE OGH 1990/2/20 40b159/89

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.02.1990

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Prof. Dr. Friedl als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kodek, Dr. Niederreiter, Dr. Redl und Dr. Schiemer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei V*** ZUR B*** U*** W***,

Wien 1., Hofburg, Kongreßzentrum, vertreten durch Dr. Herwig Hauser, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei B*** P*** Gesellschaft mbH, Wiener Neustadt, Industriezentrum NÖ-Süd, Straße 3, Objekt 16, vertreten durch Dr. Kurt Waneck, Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren S 300.000) infolge Revisionsrekurses der beklagten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgericht vom 21. September 1989, GZ 2 R 171/89-10, womit der Beschluß des Handelsgerichtes Wien vom 19. Juni 1989, GZ 37 Cg 120/89-6, abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben; der angefochtene Beschluß wird dahin abgeändert, daß der Beschluß des Erstgerichtes wiederhergestellt wird.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 20.400,92 (darin enthalten S 3.399,20 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Begründung:

Die Beklagte betreibt den Handel mit Waren aller Art, insbesondere mit Fotobedarfsartikeln und Parfümeriewaren in ca. 150 Verkaufsstellen in ganz Österreich. Sie stellt regelmäßig in Zeitungsinseraten ihren aktuellen Preisen sogenannte "statt"-Preise gegenüber, die als "ehemalige B***-Normalpreise" aufgeklärt werden. Am 4.9. und 15.9.1988 kündigte die Beklagte in Zeitungsinseraten unter der Überschrift "Filmangebot des Monats!" "Fuji"-Farbfilme unter der Angabe eines "statt"-Preises von S 44,90 um S 39,90 an. Dieser "statt"-Preis hatte bei der Beklagten im Juli und im August 1988 gegolten. Nachdem sie den niedrigeren Preis von S 39,90 im ganzen Monat September 1988 verlangt hatte, hob sie in den Monaten Oktober und November 1988 den Preis für diesen Artikel auf S 49,90 an. Im Dezember 1988 reduzierte die Beklagte den Preis für diese "Fuji"-Farbfilme auf S 29,90; ihre Preisankündigungen dafür in Zeitungsinseraten vom 15.12. und 22.12.1988 enthielten die Gegenüberstellung mit einem "statt"-Preis von S 49,90; in einem Zeitungsinserat vom 1.12.1988 war der "statt"-Preis jedoch mit S 44,90 angegeben worden.

"Pampers"-Windeln hatte die Beklagte vor dem 20.1.1988 um S 169 verkauft. Am 21.1.1988 warb sie in einem Zeitungsinserat mit dem Hinweis "Angebote gültig bis 6.2.88" für diesen Artikel mit einem herabgesetzten Preis von S

154. Vom 7.2.1988 bis ca. Mai 1988 verkaufte die Beklagte diesen Artikel wieder um S 169. In einem Zeitungsinserat vom 12.5.1988 warb die Beklagte für "Pampers"-Windeln unter Gegenüberstellung mit dem "statt"-Preis von S 169 wieder mit dem niedrigeren Preis von S 154; dieser Preis galt bis Ende Mai 1988. Im Juni 1988 hob die Beklagte den Preis für diesen Artikel auf S 164 an und behielt ihn bis 2.11.1988 bei. In einem Zeitungsinserat vom 3.11.1988 warb sie für diese Windeln mit den Angaben "B***-Tiefpreis!" und "Angebot gültig bis 5.11." mit dem herabgesetzten Preis von S 139 unter Gegenüberstellung mit dem "statt"-Preis von S 164. Vom 6.11.1988 bis 30.11.1988 betrug der Preis für diesen Artikel bei der Beklagten wieder S 164. In einem weiteren Zeitungsinserat vom 1.12.1988 warb die Beklagte für "Pampers"-Windeln "+ Trinkbecher" unter Gegenüberstellung mit einem "statt"-Preis von S 164 mit einem nur auf S 159 herabgesetzten Preis. Bis 28.5.1988 hatte die Beklagte für den Artikel "Fa"-Duschbad S 29,90 verlangt. Mit den Inseraten vom 29.5., 2.6. und 16.6.1988 warb die Beklagte für diesen Artikel sodann mit dem herabgesetzten Preis von S 19,90 unter Gegenüberstellung mit dem "statt"-Preis von S 29,90; ab Juli 1988 bis 12.11.1988 verlangte sie wieder S 29,90. In einem Zeitungsinserat vom 13.11.1988 warb die Beklagte für diese Ware unter Angabe eines "statt"-Preises von S 29,90 mit einem herabgesetzten Preis von S 24,90.

Mit der Behauptung, daß diese Preisankündigungen unrichtig, unvollständig und daher irreführend seien, beantragt der Kläger, der Beklagten zur Sicherung eines inhaltsgleichen Unterlassungsanspruches zu verbieten, im geschäftlichen Verkehr, insbesondere beim Verkauf von "Fuji"-Farbfilmen und "Pampers"-Hörschenwindeln an Letztverbraucher, in Werbeankündigungen höheren sogenannten "statt"-Preisen herabgesetzte, zB als ehemalige B***-Normalpreise bezeichnete, Letztverbraucherpreise gegenüberzustellen, sofern dabei dem Publikum in irreführender Weise verschwiegen werde,

a) daß der angekündigte aktuelle reduzierte Preis tatsächlich höher liegt als ein nur kurze Zeit zuvor von der Beklagten für dasselbe Produkt verlangter Preis, und/oder

b) daß der angekündigte höhere "statt"-Preis höher liegt als andere ehemalige Preise, die die Beklagte nur kurze Zeit zuvor für dasselbe Produkt tatsächlich verlangt und angekündigt hat; in eventu, daß der angekündigte höhere "statt"-Preis von der Beklagten in Wahrheit innerhalb eines angemessenen zurückliegenden Betrachtungszeitraumes gar nicht oder nicht ernsthaft, dh nicht während einer angemessenen Zeitspanne, verlangt wurde. Sollte die Beklagte nach ihrer Ankündigung vom 1.12.1988 für den Artikel "Fuji"-Film tatsächlich während einer angemessenen Zeitspanne den herabgesetzten Preis von S 29,90 verlangt haben, dann sei der in den Anzeigen vom 15.12. und 22.12.1988 angegebene höhere "statt"-Preis mangels Aktualität irreführend gewesen. Da jedoch die Beklagte in ihren Zeitungsinseraten auch herabgesetzte Preise von

S 29,90 und S 39,30 sowie einen "statt"-Preis von S 44,90 angekündigt habe, habe sie auf einen ehemaligen Normalpreis verwiesen, ohne zugleich mitzuteilen, daß im Beobachtungszeitraum bereits wesentlich niedrigere Preise als S 44,90 als Normalpreis für diesen Artikel verlangt worden waren.

Den Artikel "Pampers"-Windeln habe die Beklagte nach ihrer Ankündigung vom 3.11.1988 einige Zeit hindurch um S 139 verkauft; die Ankündigung einer "Preisherabsetzung" vom 1.12.1988 auf S 159 sei daher irreführend gewesen. Der in der Ankündigung vom 1.12.1988 genannte "Trinkbecher" sei wertlos gewesen und habe auf den Preis des Artikels keinen Einfluß gehabt.

Auch die Preisankündigungen betreffend den Artikel "Fa"-Duschbad seien in gleicher Weise irreführend.

Die Beklagte sprach sich gegen die Erlassung der einstweiligen Verfügung aus. Sie habe in ihrer Werbung stets darauf hingewiesen, daß angekündigte Preisherabsetzungen befristet und außerhalb dieser Aktionszeiträume die angekündigten "B***"-Normalpreise gültig seien. Den Artikel "Pampers"-Windeln habe sie am 1.12.1988 gemeinsam mit einem Trinkbecher angeboten; diese Preisankündigung könne daher nicht mit den anderen Ankündigungen für diesen Artikel verglichen werden. Urteils- und Sicherungsantrag seien aber auch zu weit gefaßt: Wegen der Wendung "insbesondere beim Verkauf von...." würde sich ein Exekutionstitel nicht auf die in der Klage genannten Artikel beschränken; zu allgemein sei die Formulierung aber auch insoweit, als maßgebende Zeitspannen nur mit der unpräzisen Wendung "nur kurze Zeit zuvor" umschrieben seien.

Das Erstgericht wies den Sicherungsantrag ab. Neben den eingangs bereits wiedergegebenen Feststellungen traf es die weitere Feststellung, daß bei der Angabe des (unrichtigen) "statt"-Preises in der Ankündigung für "Fuji"-Farbfilme vom 1.12.1988 (S 44,90 statt richtig S 49,90) der Druckerei ein Fehler unterlaufen sei; die Beklagte habe die festgestellten Preisveränderungen lediglich als Reaktion auf Preisänderungen ihrer Mitbewerber vorgenommen. In

rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht die Auffassung, daß die Beklagte mit den angekündigten "statt"-Preisen auf Preise Bezug genommen habe, die sie tatsächlich durch eine angemessene Zeit vor den angekündigten Preisherabsetzungen verlangt habe. Aus den Ankündigungen niedrigerer Preise sei auch hervorgegangen, daß es sich nur um jeweils beschränkte Aktionen gehandelt habe und daß außerhalb des Aktionszeitraums wieder die angegebenen Normalpreise gelten sollten. Der Druckfehler im Inserat vom 1.12.1988 habe zu keiner Irreführung der Konsumenten, sondern lediglich zu einer Benachteiligung der Beklagten geführt, weil der dort angegebene "statt"-Preis niedriger gewesen sei als der zuvor tatsächlich verlangte Normalpreis. Da die Beklagte Preisherabsetzungen nur für beschränkte Zeiträume angekündigt und danach wieder die höheren Normalpreise verlangt habe, habe sie in den späteren Ankündigungen zu Vergleichszwecken wieder auf den höheren Normalpreis hinweisen dürfen.

Das Rekursgericht erließ eine einstweilige Verfügung im Umfang des Sicherungs-Hauptbegehrens und sprach aus, daß der Wert des Beschwerdegegenstandes S 15.000, nicht aber S 300.000 übersteige und der Revisionsrekurs zulässig sei. Es übernahm die Feststellungen des Erstgerichtes mit Ausnahme der beiden zuletzt angeführten, nach Ansicht des Rekursgerichtes für die Entscheidung unwesentlichen Feststellungen und führte in rechtlicher Hinsicht folgendes aus:

Der im Inserat vom 1.12.1988 für "Pampers"-Windeln angekündigte "statt"-Preis sei zwar zuvor einen angemessenen Zeitraum hindurch verlangt worden; der angekündigte herabgesetzte Preis von S 159 sei jedoch um S 20 über dem im November 1988 - wenn auch nur für 3 Tage - für diesen Artikel tatsächlich verlangten Aktionspreis gelegen. Die Beklagte hätte diesen Umstand wegen des strengen Maßstabes, der an die Werbung mit Preisgegenüberstellungen anzulegen sei, nicht verschweigen dürfen. Eine Angabe sei auch dann irreführend, wenn der Werbende durch Verschweigen wesentlicher Umstände einen falschen Eindruck hervorruft. Der Preisvergleich vom 1.12.1988 wäre für die Beklagte nicht mehr so günstig ausgefallen, wenn sie auch angegeben hätte, daß der herabgesetzte Preis von S 159 höher war als der Anfang November 1988 verlangte Preis von S 139. Die Preiswerbung für "Fuji"-Farbfilme und "Fa"-Duschbad hätten insoweit einen irreführenden Eindruck erweckt, als die in den Ankündigungen vom 22.12.1988 ("Fuji"-Farbfilme) und 16.6.1988 ("Fa"-Duschbad) genannten herabgesetzten Preise schon einen längeren Zeitraum zuvor verlangt worden und daher nicht mehr aktuell gewesen seien. Bei schnelllebigem Wirtschaftsgütern sei eine Preisherabsetzung, die bereits 3 Wochen zurückliege, nicht mehr als aktuell zu beurteilen.

Der in den Ankündigungen vom Dezember 1988 für "Fuji"-Farbfilme genannte "statt"-Preis von S 49,90 hätte aber auch nicht als "ehemaliger B***-Normalpreis" angegeben werden dürfen, weil er im Zeitraum vom Juli bis Dezember 1988 nur zwei Monate hindurch (im Oktober und November 1988) verlangt worden war, während er in der übrigen Zeit S 44,90 und S 39,00 betragen habe. Ein nur zwei Monate hindurch verlangter Preis entspreche nicht der Verkehrsauffassung von einem Normalpreis.

Die Bedenken der Beklagten gegen die Fassung des Verbotes seien nicht berechtigt; die notwendige Orientierung am konkreten Wettbewerbsverstoß werde gerade durch die von der Beklagten beanstandete Wendung "insbesondere....." erreicht. Gegen diesen Beschluß richtet sich der wegen Mangelhaftigkeit und unrichtiger rechtlicher Beurteilung erhobene Revisionsrekurs der Beklagten mit dem Antrag, den Beschluß des Erstgerichtes wiederherzustellen; hilfsweise wird auch ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Kläger beantragt, dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist berechtigt.

Die gerügte Mangelhaftigkeit liegt nicht vor. Das Rekursgericht darf im Provisorialverfahren, in welchem der Unmittelbarkeitsgrundsatz nicht gilt, die Bescheinigungsmittel anders würdigen als das Erstgericht; es darf auch andere Feststellungen treffen (ÖBl 1980, 41) oder die Übernahme erstgerichtlicher Feststellungen ablehnen. Da der Oberste Gerichtshof auch im Provisorialverfahren nur Rechtsinstanz ist, hat er von dem vom Rekursgericht als bescheinigt angenommenen Sachverhalt auszugehen (ÖBl 1987, 21). Auf die vom Rekursgericht nicht übernommenen Feststellungen des Erstgerichtes ist somit nicht Bedacht zu nehmen.

Die Werbung mit Preisherabsetzungen ist grundsätzlich zulässig, wenn sie der Wahrheit entspricht und die Umworbene nicht irreführt oder verunsichert werden. Letzteres trifft bei der Werbung unter Gegenüberstellung herabgesetzter Preise mit eigenen früheren höheren Preisen dann zu, wenn der frühere höhere Preis nicht eine angemessene Zeit lang für die Ware ernsthaft verlangt worden ist (Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbsrecht 15 1231 f

Rz 296 zu § 3 dUWG; ÖBl 1988, 75), wenn er zuvor bewußt überhöht angesetzt worden war (Mondpreis), um eine echte Preisherabsetzung vorzutäuschen (Baumbach-Hefermehl aaO 1232 Rz 297 zu § 3 dUWG; SZ 60/44 = ÖBl 1987, 127), wenn die Preissenkung schon längere Zeit zurückliegt, jedoch der falsche Eindruck einer erst jetzt vorgenommenen Preisherabsetzung erweckt wird (Baumbach-Hefermehl aaO 1233 Rz 299 zu § 3 dUWG; ÖBl 1988, 75), oder wenn der neue Preis nicht für die gleiche, bisher angebotene Ware gilt (Baumbach-Hefermehl aaO 1233 Rz 300 zu § 3 dUWG).

Ob der alte Preis vorher ernsthaft verlangt worden ist, richtet sich ua nach der Art der Ware und nach dem Zeitraum, in dem der alte Preis gegolten hat. Wie lange der alte Preis verlangt worden sein muß, läßt sich nicht allgemein sagen; bei Verbrauchsgütern wird regelmäßig schon ein kurzer Zeitraum ausreichen, um dieser Voraussetzung zu entsprechen (vgl. Baumbach-Hefermehl aaO 1232 Rz 296 zu § 3 dUWG; ÖBl 1988, 75). Die gleichen Grundsätze gelten für die Beurteilung der Frage, ob die Ankündigung einer Preisherabsetzung aktuell ist. Auch hier hängt die noch als angemessen anzusehende Zeitspanne von der Art der Ware ab; bei schnelllebigen Wirtschaftsgütern wird sie im allgemeinen kürzer zu bemessen sein. Enthält jedoch die Werbung eine Bezugnahme auf eine besondere Aktualität der Preisherabsetzung, dann genügt schon ein relativ kurzer Zeitraum, in welchem der "statt"-Preis nicht mehr verlangt wurde, für die Annahme der Irreführungseignung (Baumbach-Hefermehl aaO 1233 Rz 299 zu § 3 dUWG; ÖBl 1988, 75). Im vorliegenden Fall kann der Beklagten nicht mit Grund vorgeworfen werden, als "statt"-Preise nicht eine angemessene Zeit lang ernsthaft verlangte Preise angegeben zu haben. Alle in der Klage genannten Artikel sind Verbrauchsgüter, so daß schon ein verhältnismäßig kurzer Zeitraum, in welchem dieser Preis verlangt worden ist, ausreicht, um ihn als Normalpreis qualifizieren zu können. Bei Farbfilmen, Windeln und Reinigungsmitteln, die regelmäßig gebraucht und in kurzer Zeit verbraucht werden, so daß sie häufig gekauft werden müssen, kann schon das Verlangen eines Preises durch einen Zeitraum von 3 Wochen hindurch zu dieser Qualifikation führen. Die Beklagte hat für "Fuji"-Farbfilme in den Monaten Oktober und November 1988 S 49,90 verlangt; die Angabe dieses Preises als "ehemaliger B***-Normalpreis" in ihren Preisankündigungen vom Dezember 1988 kann daher unter diesem Gesichtspunkt nicht irreführend sein. Daß aber die Beklagte in ihrer Ankündigung vom 1.12.1988 den "statt"-Preis (unrichtig) mit S 44,90 angegeben hat, konnte den Kaufentschluß nicht entscheidend beeinflussen, weil der zuvor verlangte Preis tatsächlich höher gewesen war. Auch der in der Anzeige vom 1.12.1988 genannte "statt"-Preis für "Pampers"-Windeln von S 164 war zuvor von der Beklagten schon einen längeren Zeitraum hindurch (vom 7.11. bis 30.11. und zuvor vom Juni bis 2.11.1988) verlangt worden; auch hier nahm also die Beklagte auf einen Preis Bezug, den sie zuvor eine angemessene Zeit lang für diese Ware ernstlich verlangt hatte. Daß die Beklagte für den Artikel "Fa"-Duschbad den in den Anzeigen vom 29.5., 2.6., 16.6. und 13.11.1988 genannten "statt"-Preis nicht eine angemessene Zeit lang verlangt hätte, wurde nicht einmal behauptet. Unter diesem Gesichtspunkt sind die beanstandeten Werbeankündigungen daher nicht als irreführend anzusehen.

Aber auch ein Verstoß in der Richtung, daß eine Preisherabsetzung angekündigt wurde, die bereits längere Zeit zurückgelegen war, fällt der Beklagten nicht zur Last. Da die beanstandeten Werbeankündigungen keinen Hinweis auf eine besondere Aktualität enthielten, kann die Ankündigung einer Preisherabsetzung nach einem Zeitraum von ca. 3 Wochen (beim Artikel "Fuji"-Film vom 1.12. bis 22.12.1988) oder von 17 Tagen (beim Artikel "Fa"-Duschbad vom 29.5. bis 16.6.1988) bei derartigen Verbrauchsartikeln nicht als irreführend angesehen werden. Dagegen kann auch nicht mit Erfolg ins Treffen geführt werden, daß bei schnelllebigen Wirtschaftsgütern die Zeitspanne, in der ein Preis verlangt worden sein muß, um bereits als Normalpreis qualifiziert werden zu können, ebenfalls nur verhältnismäßig kurz ist: Ob die Ankündigung einer Preisherabsetzung noch aktuell ist, hängt nicht davon ab, ob der herabgesetzte Preis noch nicht zum Normalpreis geworden ist; auch Normalpreise dürfen ja eine gewisse Zeit hindurch den früheren Normalpreisen gegenübergestellt werden. Die Ankündigung einer Preisherabsetzung kann also selbst dann noch eine gewisse Zeitspanne hindurch aktuell sein, wenn der herabgesetzte Preis bereits zum Normalpreis geworden ist. Im vorliegenden Fall ist nur die Preisherabsetzung beim "Fuji"-Farbfilm durch 3 Wochen hindurch angekündigt worden. Daß der herabgesetzte Preis am Ende dieser Frist schon zum Normalpreis geworden war, nimmt aber der letzten Ankündigung der Preisherabsetzung für diesen Artikel noch nicht die erforderliche Aktualität.

Entgegen der Ansicht des Rekursgerichtes war die beanstandete Preiswerbung auch nicht wegen Unvollständigkeit zur Irreführung geeignet. Der Normalpreis der Beklagten für "Fuji"-Farbfilme hatte im Oktober und im November 1988 S 49,90 betragen. Auf den im September 1988 verlangten Preis von S 39,90 und den im Juli und August verlangten Preis von S 44,90 mußte die Beklagte bei derartigen schnelllebigen Wirtschaftsgütern in ihrer Preiswerbung vom Dezember 1988 nicht mehr hinweisen, weil sie unmittelbar vor der beanstandeten Werbung den als "ehemaliger B***-

Normalpreis" bezeichneten Preis einen angemessenen Zeitraum hindurch ernstlich verlangt hatte. Auch die Werbung mit dem "statt"-Preis für "Pampers"-Windeln vom 1.12.1988 nahm in zulässiger Weise auf den zuvor länger als 3 Wochen lang verlangten Normalpreis von S 164 Bezug. Geht man aber davon aus, daß der innerhalb dieser Zeitspanne verlangte Preis bereits als Normalpreis bezeichnet werden durfte, dann mußte die Beklagte auch nicht auf einen zuvor - noch dazu nur 3 Tage lang - verlangten Aktionspreis von S 139 hinweisen. Gerade bei der Preiswerbung für kurzlebige Wirtschaftsgüter muß der Vergleich mit eigenen "statt"-Preisen nicht auf Preisaktionen Bezug nehmen, die - zwar an sich noch nicht, aber in bezug auf kurzlebige Wirtschaftsgüter bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise - schon längere Zeit zurückliegen; Angaben dieser Art sind wegen der Kurzlebigkeit derartiger Angebote für eine zweckentsprechende Aufklärung der Konsumenten nicht erforderlich.

Den Vorwurf der "Preisschaukelei" oder der Bezugnahme auf hausinterne "Mondpreise" erhebt der Kläger nicht.

Aus den dargestellten Erwägungen war daher dem Revisionsrekurs der Beklagten Folge zu geben und der Beschluß des Erstgerichtes wiederherzustellen.

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens gründet sich auf §§ 78, 402 EO, §§ 41, 50, 52 Abs 1 ZPO.

Anmerkung

E20310

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1990:0040OB00159.89.0220.000

Dokumentnummer

JJT_19900220_OGH0002_0040OB00159_8900000_000

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at