jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1989/5/9 4Ob56/89

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 09.05.1989

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Prof. Dr. Friedl als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Gamerith, Dr. Kodek, Dr. Niederreiter und Dr. Redl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei M*** Warenhandels-Aktiengesellschaft, Wiener Neudorf, Industriezentrum NÖ-Süd, Straße 3, Objekt 16, vertreten durch Dr. Hans Perner, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagten Parteien 1. D*** Warenhandelsgesellschaft mbH & Co KG, 2. D*** Warenhandelsgesellschaft mbH, beide Dornbirn, Wallenmahd 46, beide vertreten durch DDr. Walter Barfuß und andere Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren S 400.000,--), infolge Revisionsrekurses der zweitbeklagten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgerichtes vom 16. September 1988, GZ 4 R 170/88-10, womit der Beschluß des Handelsgerichtes Wien vom 20. Juni 1988, GZ 37 Cg 170/88-5, teilweise abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Zweitbeklagte hat die Kosten des Revisionsrekurses endgültig selbst zu tragen; die klagende Partei hat die Kosten der Revisionsrekursbeantwortung vorläufig selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Die Klägerin und die Zweitbeklagte stehen als Betreiber von Verbrauchermärkten im Wettbewerb.

Anläßlich der Eröffnung des "D***-Großmarktes" in Brunn/Gebirge durch die Zweitbeklagte wurde in Zeitungsanzeigen ein "800.000-Schilling-Preisvergleich" angekündigt (Beilage C); dabei wurde auf die ab 14.2.1988 veröffentlichten "D***-Angebote" und die bevorstehendee Geschäftseröffnung am 16.2.1988 hingewiesen. In einem Inserat, das am 11.2.1988 in der Tageszeitung "Neue Kronen-Zeitung" erschien (Beilage D), kündigte die Zweitbeklagte folgendes an:

"D***-Preise sind alle absolut sensationell in Österreich. Den Beweis dafür können wir leider in dieser Anzeige nicht antreten. Denn vergleichende Werbung ist uns hierzulande verboten. Aber Sie, die Verbraucher, können vergleichen.

Gewinnen Sie den 800.000-Schilling-Preisvergleich!

Sammeln Sie die Lebensmittel-Angebots-Anzeigen unserer Konkurrenz in dieser Zeitung. Kommen Sie damit in der nächsten Woche zu D*** und vergleichen Sie. D***, der Preisboxer, ist sicher, jeden Vergleich zu seinen.....und zu Ihren Gunsten zu gewinnen....."

Am 14. und 15.2.1988 kündigte die Zweitbeklagte in weiteren Zeitungsinseraten (Beilagen E und F) Preise für verschiedene Artikel ihres Angebotes an.

Auf den Flugzetteln, die zum Zweck der Teilnahme am "800.000-Schilling-Preisvergleich" verteilt wurden, war ein als "Einkaufszettel" bezeichneter Teilnahmeschein abgedruckt. Unter der Spalte "Artikelbezeichnung" waren die Warengruppen Fleisch, Molkereiprodukte, Obst, Gemüse, Kaffee/Tee, Teigwaren und Konserven angeführt; für jede Warengruppe konnten zwei Artikel eingetragen werden. Rechts neben der Spalte "Artikelbezeichnung" befanden sich zwei weitere Spalten unter den Überschriften "Preis, den Sie woanders zahlen müssen" und "Preis, den Sie bei D*** festgestellt haben". Am unteren Ende dieser beiden Spalten waren jeweils die Gesamtsummen einzutragen, unterhalb davon die "Ersparnis bei D***". Die abgegebenen Teilnahmescheine wurden durch ein auf derartige Untersuchungen spezialisiertes Unternehmen ausgewertet. Demnach hätten an 8,5 Verkaufstagen in der Zeit vom 16.2. bis 25.2.1988 insgesamt 21.150 Personen an dem Preisvergleich teilgenommen; in den ausgefüllten Einkaufszetteln sei der "Preis, den Sie woanders zahlen müssen", bei S 486,-- und der "Preis, den Sie bei D*** festgestellt haben", bei S 361,-- gelegen; die "Ersparnis bei D***" habe somit durchschnittlich S 125,-- (= 25,7 %) betragen.

In der "Neuen Kronen-Zeitung" erschien am 29.3.1988 ein ganzseitiges Inserat (Beilage J), in dem Preise für verschiedene Artikel aus dem Warenangebot des D***-Großmarktes in Brunn/Gebirge angeführt waren. Die Anzeige enthielt auch folgende Zusammenfassung zum Ergebnis des "800.000-Schilling-Preisvergleiches":

"Ich hab's versprochen - und Sie haben es bewiesen: D*** ist der superbillige Super-Großmarkt Österreichs. Wir haben den Preisvergleich, den Sie, unsere Kunden, zwischen dem 16.2. und 25.2. durchgeführt haben, jetzt ausgewertet. Und wer hat gewonnen? Fürchtet Euch nicht !

WE ARE THE C*** !

Die Preise die Sie bei D*** gesehen haben, lagen im Durchschnitt um 25,7 % unter denen, die Sie woanders hätten bezahlen müssen. Allein die 21.150 Teilnehmer am D***-Preisvergleich hätten in nur 8 Tagen zusammen über 2,5 Millionen Schilling gespart (Quelle: HC Marktservice).....".

Zur Sicherung inhaltsgleicher Unterlassungsansprüche beantragt die Klägerin, den Beklagten mit einstweiliger Verfügung zu verbieten, im geschäftlichen Verkehr beim Einzelhandel mit Waren aller Art, insbesondere mit Lebensmitteln und Waren des täglichen Bedarfes

a) über die Preisspannen ihrer Mitbewerber herabsetzende und unrichtige Tatsachenbehauptungen aufzustellen und

b) irreführende Preisgegenüberstellungen durchzuführen, "insbesondere wenn nicht darauf hingewiesen wird, welche Preise einander gegenübergestellt werden, und insbesondere zu behaupten, daß die im Zeitraum 16.2. bis 25.2.1988 bei den Beklagten gesehenen Preise im Durchschnitt um 25,7 % unter denen lägen, die woanders bezahlt hätten werden müssen, und sich dadurch die 21.150 Teilnehmer am D***-Preisvergleich innerhalb 8 Tagen 2,5 Millionen Schilling erspart hätten". Der letztgenannte, allein den Gegenstand des Revisionsrekursverfahrens bildende "Preisvergleich" sei Bestandteil der gegen die Mitbewerber gerichteten, extrem aggressiven Werbekampagne der Beklagten. Sämtliche von den Beklagten aufgestellten Werbebehauptungen seien unwahr, irreführend, unternehmens- und kreditschädigend sowie pauschal herabsetzend. Die Behauptung der Beklagten, erheblich billiger als die Konkurrenz zu sein, treffe nicht zu; die Beklagten seien nur bei einzelnen Produkten billiger als Konkurrenzunternehmen, hätten aber insgesamt ein höheres Preisniveau als beispielsweise die Klägerin. Die Werbeangaben über den Ausgang des "Preisvergleiches" seien irreführend, weil sie keinen Hinweis darauf enthielten, welche Waren und welche Mitbewerber verglichen worden seien. Der beanstandete Preisvergleich habe von Anfang an zum Ziel gehabt, die Leistungen der Beklagten herauszustellen und die Mitbewerber pauschal herabzusetzen. Es sei gar nicht überprüfbar, von welchem Warensortiment Durchschnittspreise ermittelt worden seien; die Beklagten hätten auch gar keine Durchschnittspreise ermittelt. Die Angabe, ihre Durchschnittspreise lägen um 25,7 % unter denen, die woanders hätten bezahlt werden müssen, sei daher unwahr und in bezug auf jeden einzelnen Mitbewerber unrichtig.

Überdies lägen in dem angegebenen Zeitraum vom 16.2. bis 25.2.1988 neun und nicht acht Verkaufstage. Die Behauptung, daß sich Kunden der Beklagten etwas erspart hätten, wäre nur dann richtig gewesen, wenn sämtliche Kunden die von ihnen verglichenen Waren bei den Beklagten auch gekauft hätten.

Die Beklagten sprachen sich gegen die Erlassung der einstweiligen Verfügung aus. Der "D***-Großmarkt" in Brunn/Gebirge werde ausschließlich von der Zweitbeklagten betrieben; auf die Haftung der Zweitbeklagten als Inhaberin des Unternehmens habe sich jedoch die Klägerin nicht berufen. Die Zweitbeklagte habe in ihren Ankündigungen die Leser öffentlich aufgefordert, ihre Lebensmittelangebote mit denen von Konkurrenzunternehmen zu vergleichen. Die Konkurrenten hätten daher durch entsprechende Ankündigungen bestimmen können, welche Produkte dem Preisvergleich zugrunde gelegt werden. Die Mitteilung über den Ausgang dieses Preisvergleiches habe nichts anderes enthalten, als von dem mit der Ausarbeitung beauftragten Unternehmen festgestellt worden sei. Das Preisniveau im Unternehmen der Zweitbeklagten liege tatsächlich erheblich unter dem der Konkurrenten. Auch jetzt sei die Zweitbeklagte noch erheblich billiger als die Klägerin. Das Erstgericht wies den Sicherungsantrag ab. Die Erstbeklagte betreibe den "D***-Großmarkt" in Brunn/Gebirge nicht; sie sei daher passiv nicht zur Klage legitimiert. Die Zweitbeklagte habe in ihren Ankündigungen klargestellt, daß der Preisvergleich von ihren Kunden durchgeführt worden sei; die von einem damit beauftragten Unternehmen ermittelten Resultate seien nicht verfälscht worden. Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Klägerin teilweise Folge. Es erließ die einstweilige Verfügung im Sinne des zu lit b erhobenen Sicherungsantrages (Punkt 1 der Entscheidung des Rekursgerichtes) gegen die Zweitbeklagte; im übrigen bestätigte es den abweisenden Beschluß des Erstgerichtes und sprach aus, daß der von der Abänderung betroffene Wert des Streitgegenstandes S 15.000, der gesamte Wert des Beschwerdegegenstandes, soweit er lit b des Sicherungsantrages betrifft (einschließlich der Bestätigung der Abweisung dieses Sicherungsbegehrens, soweit es gegen die Erstbeklagte gerichtet war) jedoch nicht S 300.000 übersteige und der Rekurs gegen den abändernden Teil der Entscheidung zulässig sei. Diesen abändernden Teil seiner Entscheidung begründete das Rekursgericht in rechtlicher Hinsicht damit, daß sich der Preisvergleich, den nur die Zweitbeklagte zu vertreten habe, auf eine der objektiven Nachprüfung entzogene, gegen § 1 UWG verstoßende Pauschalabwertung der Konkurrenten der Zweitbeklagten beschränke. Die Behauptungen über das Ergebnis des Preisvergleiches erweckten den Eindruck, daß alle von der Zweitbeklagten im Vergleichszeitraum angebotenen Waren in den Preisvergleich einbezogen worden wären; das sei aber nicht der Fall gewesen, weil es den einzelnen Kunden überlassen gewesen sei, die Waren auszuwählen. Darüber hinaus sei der Preisvergleich geradezu darauf ausgerichtet gewesen, nur die Waren zu erfassen, von denen ein für die Zweitbeklagte günstiges Ergebnis zu erwarten war. Auf alle diese Umstände habe die Zweitbeklagte in ihren Ankündigungen nicht hingewiesen; ihre Angaben über die mögliche Ersparnis habe die Behauptung niedriger Durchschnittspreise nur ergänzt, so daß auf die von der Klägerin in bezug auf die Anzahl der Teilnehmer und die im Vergleichszeitraum enthaltenen Geschäftstage angeführten Unklarheiten nicht mehr eingegangen werden müsse. Ein Unternehmer, der mit einem Testergebnis werbe, das nicht neutral, objektiv und sachkundig erstellt worden sei, habe für die dadurch bewirkte Irreführung einzustehen. Der Preisvergleich der Beklagten verstoße daher gegen §§ 1 und 2 UWG.

Gegen den abändernden Teil dieses Beschlusses richtet sich der Revisionsrekurs der Zweitbeklagten mit dem Antrag, den Beschluß des Erstgerichtes zur Gänze wiederherzustellen.

Die Klägerin beantragt, den Revisionsrekurs als unzulässig zurückzuweisen, hilfsweise ihm nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist zulässig, weil er Fragen der Auslegung unbestimmter Gesetzesbegriffe des Wettbewerbsrechtes betrifft, deren Lösung sich aus den Leitsätzen dazu bereits ergangener Entscheidungen nicht ohne weiteres ergibt (ÖBl 1984, 48 und 104 uva); er ist jedoch nicht berechtigt.

Die Zweitbeklagte vertritt in ihrem Revisionsrekurs im wesentlichen die Auffassung, daß ihre Ankündigungen über das Ergebnis des Preisvergleiches weder unrichtig noch irreführend gewesen seien. Sie habe deutlich darauf hingewiesen, daß sie sich auf das Ergebnis jenes Preisvergleiches berufe, den ihre Kunden in der Eröffnungswoche durchgeführt hätten; die Grundlagen ihres Preisvergleiches seien daher den Lesern ihrer Ankündigungen klar gewesen. Kein Leser habe annehmen können, daß die Preiserhebungen von einer neutralen Stelle nach objektiv wissenschaftlichen Methoden durchgeführt worden wären. Unrichtig sei auch der Vorwurf, daß nicht alle von der Zweitbeklagten angebotenen Waren in den Preisvergleich einbezogen worden seien; dadurch, daß den Kunden bei der Auswahl der

Produkte freie Wahl gelassen wurde und auch die Konkurrenten auf Grund der Aufforderung an die Kunden, deren Preisanzeigen zu sammeln und mit den Preisen der Zweitbeklagten zu vergleichen, auf diese Auswahl hätten Einfluß nehmen können, sei die Produkt-Auswahl der Einflußnahme der Zweitbeklagten völlig entzogen gewesen. Der Preisvergleich sei somit keineswegs darauf abgestellt gewesen, nur die besonders günstigen Angebote der Zweitbeklagten zu erfassen. Die Zeile "Ersparnis bei D***" sei nur deshalb in den Teilnahmeschein aufgenommen worden, weil die Zweitbeklagte die besondere Günstigkeit ihres Angebotes gekannt habe. Diesen Ausführungen ist jedoch folgendes zu erwidern:

Gegen die Beurteilung der beanstandeten Werbemaßnahmen als vergleichende Werbung - im Sinne einer vergleichenden Gegenüberstellung der eigenen Waren oder Leistungen mit den Waren oder Leistungen namentlich genannter oder deutlich erkennbarer Mitbewerber (Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbsrecht15, 699, Rz 307 zu § 1 UWG; Hohenecker-Friedl, Wettbewerbsrecht 67 f; MuR 4/1988, 132 uva) - spricht im vorliegenden Fall der Umstand, daß die Zweitbeklagte ihren "800.000-Schilling-Preisvergleich" nicht auf ihre wesentlichen Mitbewerber (Lebensmittelgroßmärkte) beschränkt, sondern ihre Kunden aufgefordert hat, in die Teilnahmescheine neben den eigenen Preisen jene Preise einzusetzen, die sie im Vergleichszeitraum hätten "woanders bezahlen" müssen; damit hatte aber der Preisvergleich alle Mitbewerber der Zweitbeklagten, die den Einzelverkauf mit den im Teilnahmeschein genannten Warengruppen betreiben - also auch Lebensmitteleinzelhändler, Fleischhauer sowie Obst- und Gemüsehändler, die nicht Verbrauchergroßmärkte betreiben - erfaßt. Im übrigen kann aber die Frage nach dem Vorliegen einer nach § 1 UWG zu beurteilenden vergleichenden Werbung hier schon deshalb auf sich beruhen, weil die beanstandeten Werbeaussagen irreführend sind und deshalb gegen § 2 UWG verstoßen:

Unrichtig ist eine Werbeangabe nicht nur, wenn sie einen objektiv falschen Sachverhalt behauptet, sondern auch dann, wenn ihr - trotz sachlicher Richtigkeit - von den Personen, an die sie sich wendet, etwas Unwahres entnommen werden kann; maßgebend ist dabei, wie der tatsächlich verwendete Wortlaut vom Verkehr aufgefaßt und welche Bedeutung ihm beim flüchtigen Lesen beigelegt wird (Hohenecker-Friedl aaO 23; Baumbach-Hefermehl aaO, 1067 ff Rz 24 ff zu § 3 dUWG; SZ 36/127 uva). Die Werbebehauptungen in der "Neuen Kronen-Zeitung" vom 29.3.1988 "Die Preise, die Sie bei D*** gesehen haben, liegen im Durchschnitt um 25,7 % unter denen, die Sie woanders hätten bezahlen müssen" und "allein die 21.150 Teilnehmer am D***-Preis-Vergleich hätten in nur acht Tagen zusammen über 2,5 Millionen Schilling gespart" waren aber trotz des weiteren, an sich richtigen Hinweises darauf, daß es sich dabei um die Auswertung des Preisvergleiches handelte, den die Zweitbeklagte durch ihre Kunden zwischen dem 16.2. und 25.2.(1988) hatte durchführen lassen, im Sinne des § 2 UWG zur Irreführung geeignet. Ein nicht unbeträchtlicher Teil der Leser dieser Anzeige, der die Ankündigungen über die Durchführung des "800.000-Schilling-Preisvergleiches" nicht oder nicht genau gelesen hatte, konnte nämlich durch die weiteren Hinweise, ".....im Durchschnitt....." und "(Quelle: H.C.Marktservice)" zu der Auffassung gelangen, es handle sich hier um das Ergebnis eines von einem unabhängigen Institut nach sachlichen Kriterien an Hand eines repräsentativen Warenkataloges vorgenommenen Vergleiches der Preise der Zweitbeklagten mit denen ihrer wesentlichen Konkurrenten; in Wahrheit beruhte aber das am 29.3.1988 bekanntgegebene Ergebnis auf ungeprüften und - zumindest was die Preise der Mitbewerber anlangt - unüberprüfbaren Preisangaben der Kunden der Zweitbeklagten, denen durch die Gestaltung der Teilnahmescheine für den "800.000-Schilling-Preisvergleich" auch die in den Vergleich einzubeziehenden Warengruppen vorgegeben waren, wobei pro Warengruppe nur zwei konkrete Artikel angeführt werden konnten; die im Teilnahmeschein überdies enthaltene Zeile "Ersparnis bei D***" bot einen zusätzlichen Anreiz, die Preise gerade solcher Waren einzusetzen, bei denen das Angebot der Zweitbeklagten besonders günstig war. Das Argument des Revisionsrekurses, daß die Konkurrenten der Zweitbeklagten nach der Ankündigung des Preisvergleichs in der Lage gewesen wären, in eigenen Anzeigen besonders günstige Waren ihres Angebotes hervorzuheben und damit den Katalog der zu vergleichenden Waren selbst zu bestimmen, trifft nicht zu: Abgesehen davon, daß die einzelnen Warengruppen bereits vorgegeben waren, bot diese Aktion keinerlei Gewähr dafür, daß überhaupt ein Preisvergleich nach sachlichen Kriterien durchgeführt wurde. Von einer wahrheitsgemäßen, nunmehr nach § 2 Abs 1, letzter Satz, UWG idF UWG-Novelle 1988 zulässigen vergleichenden Preiswerbung kann demnach hier keine Rede sein.

Ob die Werbeangaben der Zweitbeklagten darüber hinaus auch noch weitere Unrichtigkeiten enthalten, braucht nicht mehr geprüft zu werden, weil sie schon aus den angeführten Erwägungen irreführend waren und somit gegen § 2 UWG verstoßen.

Dem Revisionsrekurs konnte daher kein Erfolg beschieden sein. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrekurses gründet sich auf §§ 78, 402 EO, §§ 40, 50, 52 Abs 1 ZPO, jene über die Kosten der Revisionsrekursbeantwortung auf § 393 Abs 1 EO.

Anmerkung

E17581

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1989:0040OB00056.89.0509.000

Dokumentnummer

JJT_19890509_OGH0002_0040OB00056_8900000_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